TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO
SECRETARIA-GERAL DAS SESSÕES

ATA Nº 31, DE 17 DE AGOSTO DE 2005

- SESSÃO ORDINÁRIA -

PLENÁRIO

APROVADA EM 24 DE AGOSTO DE 2005
PUBLICADA EM 29 DE AGOSTO DE 2005

ACÓRDÃOS NºS 1.160 a 1.166, 1.168 a 1.186, 1.188 a 1.209, 1.212 a 1.213, 1.215, 1.216 e 1.221

ATA Nº 31, DE 17 DE AGOSTO DE 2005
(Sessão Ordinária do Plenário)

Presidência do Ministro Adylson Motta
Repr. do Ministério Público: Dr. Lucas Rocha Furtado
Secretária-Geral das Sessões, Substituta: Dra. Elenir Teodoro Gonçalves dos Santos

Com a presença dos Ministros Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler, dos Auditores Lincoln Magalhães da Rocha (convocado para substituir Ministro em virtude da aposentadoria do Ministro Iram Saraiva), Augusto Sherman Cavalcanti (convocado para substituir o Ministro Walton Alencar Rodrigues) e Marcos Bemquerer Costa (convocado para substituir Ministro em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto), bem como do Representante do Ministério Público, Dr. Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral, o Presidente, Ministro Adylson Motta, invocando a proteção de Deus, declarou aberta a Sessão Ordinária do Plenário, às quatorze horas e trinta minutos, havendo registrado a ausência do Ministro Walton Alencar Rodrigues, com causa justificada (Regimento Interno, artigos 92 a 95, 99, 133, incisos I a V, e 28, incisos I e VI, e 55, incisos I, **b** e III).

HOMOLOGAÇÃO DE ATA

O Tribunal Pleno homologou a Ata n.º 30, da Sessão Ordinária realizada em 10 de agosto corrente, cujas cópias haviam sido previamente distribuídas aos Ministros e ao Representante do Ministério Público (Regimento Interno, artigo 101).

COMUNICAÇÕES DA PRESIDÊNCIA

O Presidente, Ministro Adylson Motta, fez em Plenário as seguintes comunicações:

1ª) CONTAS DO GOVERNO DA REPÚBLICA ATINENTES AO EXERCÍCIO DE 2005

"Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,
Na sessão de 14 de julho de 2004, o Ministro Walton Alencar Rodrigues foi sorteado relator das Contas do Governo da República relativas ao exercício de 2005, a serem relatadas em 2006.
Contudo, no último dia 08 de agosto, Sua Excelência, em correspondência endereçada à Presidência, comunicou sua impossibilidade de relatar as aludidas contas, em face da multiplicidade de atribuições decorrentes das relevantes funções ínsitas à sua condição de Vice-Presidente desta Corte.
Assim, considerando não haver sido praticado qualquer ato referente àquelas contas até a presente data, considerando os justos

2ª) PLANO DE FISCALIZAÇÃO

"Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,
Informo que, consoante dados dos Sistemas Fiscalis e Sinergia, foram iniciadas, até 12 de agosto, 93 fiscalizações, dentre as 295 cadastradas no Plano de Fiscalização do 2º Semestre de 2005. Dessas, 16 fiscalizações tiveram início no período de 8 a 12/8/2005, conforme quadro que passo às mãos de Vossas Excelências.
Das 93 fiscalizações iniciadas no 2º Semestre de 2005, 29 são originárias da Comunicação desta Presidência de 6/7/2005, sendo que, no período de 8 a 12/8/2005, deu-se início à auditoria na Eletronorte, para verificar a regularidade de contratações nas áreas de publicidade e propaganda."

3ª) HOMENAGEM AO MINISTRO BENTO JOSÉ BUGARIN

O Presidente, Ministro Adylson Motta, efetuou a leitura de correspondência endereçada aos membros do Plenário, pelo Subprocurador-Geral, Dr. Paulo Soares Bugarin, redigida nos seguintes termos:

"Por ocasião do tão triste e inesperado falecimento de meu querido Pai e Ministro aposentado desta colenda Corte, BENTO JOSÉ BUGARIN, venho manifestar a Vossa Excelência, do modo mais sincero, em meu nome e de todos os meus familiares, o nosso profundo sentimento de gratidão pelas tocantes e muito generosas demonstrações de amizade, estima, apreço, respeito e reconhecimento pessoal e profissional a ele prestadas no dia 12 deste, no salão nobre do TCU.

Estendo os nossos agradecimentos aos dirigentes e servidores da Secex-SP e da ACERI que, de modo diligente e afetuoso, colaboraram para que os últimos momentos de meu Pai entre nós se constituíssem em uma homenagem autêntica e, penso, justa e merecida, a quem muito amou e honrou este centenário Órgão de controle externo, durante quase 30 anos de alegre, ético, dedicado e significativo convívio.

Agradecemos, também, extremamente sensibilizados, a presença de todos – Ministros e Ministros-Substitutos, Membros do Ministério Público, Dirigentes e Servidores, ativos e aposentados, enfim a **todos** – que nos confortaram e emocionaram com seu carinho e apoio neste momento tão doloroso, em que me despeço não só de meu amado Pai, mas também do meu inesquecível e insubstituível melhor Amigo!

Por fim, manifesto a firma convicçao de que, em todos os momentos de nossa existência neste plano terreno, mesmo nos mais difíceis e duros, cumprimos a nossa missão de vida espiritual, seguindo, com fé e resignação, os passos que nos reservam os desígnios divinos.

Com a nossa mais sincera gratidão e profundo reconhecimento.

PAULO SOARES BUGARIN."

- Comunicação do Ministro Marcos Vinicios Vilaça

"Com muito lamento que proponho o registro em ata e, posteriormente, a comunicação ao Dr. Paulo Bugarin, do sentimento desta Casa, de todos nós, em particular desta Câmara, onde atua o Dr. Paulo Bugarin, pela perda do Ministro Bento Bugarin.

Temos uniforme avaliação do Ministro Bento Bugarin. Como nordestino, me agrada dizer que ele era, ao mesmo tempo, alagoano, pernambucano e maranhense, tudo junto. Dividia o seu bem-querer, em particular, com esses três Estados. Era muito reverente às glórias da Faculdade de Direito do Recife.

Tinha a qualificação técnica que nós todos reconhecemos, e, nessa qualificação, seu gosto particular pelas questões do ensino e a participação dedicada que sempre prestou nos aspectos dos concursos desta Casa.

O Ministro Bento Bugarin exibia aquela qualidade que os ingleses dizem muito bem e que não tem, me parece, uma tradução exata noutra língua, como não existe uma tradução exata de saudade, insisto ele tinha aquilo que os ingleses chamam de "galantry". Era realmente uma figura dotada dessa virtude da "galantry".

Sei que cada um de nós tem um ponto a destacar na figura do Ministro Bugarin e convergindo todos nós para a própria idéia dele como pessoa convergente, educada, tratável, bom ouvinte e homem muito seguro nas suas manifestações, naquilo que era obrigado a dizer, do ponto de vista do Direito.

Com a concordância de todos, proponho que se faça este registro em ata e que a Câmara se dirija ao Dr. Paulo Bugarin e à Dona Flávia, em particular esses dois, manifestando o nosso pesar. Quando falo Câmara também incluo o Ministério Público e os servidores da Casa, sempre apreciadores da figura humana e intelectual do Ministro Bento Bugarin."

- Comunicação do Ministro Valmir Campelo

"Senhor Presidente,

Senhores Ministros,

Senhor Representante do Ministério Público,

Esta manifestação que ora trago a este Egrégio Colegiado tem um cunho eminentemente pessoal, ante os sentimentos de amizade, respeito e profunda admiração que sempre me despertaram o saudoso Ministro Bento José Bugarin.

Com seu jeito simples, sereno, cortês e prestativo, Bento Bugarin jamais conseguiu encobrir sua inteligência, cultura, brilhantismo e competência.

Nascido em Maceió, no dia 29 de abril de 1931, o jovem alagoano fez seu curso de Direito na Universidade Federal de Pernambuco e formou-se em Filosofia pela Universidade Federal do Maranhão. Sendo um obstinado estudioso, o Ministro Bugarin prosseguiu acumulando conhecimentos. Assim, na área de Administração Pública, fez Especialização (Pós-Graduação) e Licenciatura na Escola de Administração Pública da Fundação Getúlio Vargas, além do curso de Doutorado em Finanças Públicas pela Universidade de Brasília – UnB.

O vasto currículo do Doutor Bento José Bugarin comprova por si só a sempre vitoriosa trajetória profissional do saudoso amigo. Não apenas no terreno da educação, o Professor Bugarin se destacou – ensinando e coordenando cursos de Graduação, Pós-Graduação e Mestrado de respeitáveis Instituições Públicas de Ensino Superior –, mas também na área jurídica, obtendo aprovação nos primeiros lugares em diversos e árduos concursos públicos aos quais concorreu, inclusive no Tribunal de Contas da União, cujo ingresso aconteceu, em 1976, mediante Concurso Público para Auditor. Exclusivamente pelos seus méritos pessoais foi o saudoso amigo Bento Bugarin galgado ao cargo de Ministro do TCU, a partir de 1995, ficando, assim, demonstrado o justo reconhecimento público da competência, da seriedade, da inteligência e da notória cultura jurídica de um brasileiro.

Eu poderia, Senhor Presidente, eminentes Pares, Senhor Procurador-Geral, ficar horas destacando os trabalhos publicados; as contribuições que enriquecem os Anais desta Casa; os Congressos, Conclaves e Missões realizadas no Brasil e no exterior; as Homenagens e Condecorações recebidas pelo Ministro Bugarin, mas o momento é de emoção e tristeza. Trata-se da mais pura demonstração do sentimento de pesar que me envolve ao lamentar o prematuro e inesperado falecimento do Ministro aposentado desta Corte de Contas, no dia 11 deste mês, privando-nos a todos, amigos e admiradores de Bento Bugarin, da sua convivência sempre gentil e atenciosa.

O destino, muitas vezes, aproxima as pessoas sem que haja, num primeiro momento, uma clara explicação. Com Bugarin isso aconteceu. Lembro-me do meu sentimento de profundo júbilo ao relatar na Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal a indicação do nome de Bento José Bugarin para o Cargo de Ministro do Tribunal de Contas da União.

Anos depois, ao Presidir a Sessão Especial da aposentadoria do saudoso amigo, disse do privilégio de privar daquela agradável e generosa convivência, nesta Casa, durante quase quatro anos. E enfatizei que desde que aqui cheguei busquei sempre colher da experiência e da postura ética de Bento Bugarin verdadeiras lições para exercer, da melhor forma possível, o cargo de Ministro do TCU.

Assim, quero reiterar a sua esposa, Dona Flávia Bugarin, ao digno Subprocurador-Geral junto ao TCU, Doutor Paulo Soares Bugarin, e a todos os familiares do eminente Ministro Bento José Bugarin, a minha solidariedade e o meu profundo pesar pelo falecimento do saudoso amigo, rogando a Deus abençoá-los a fim de que consigam superar, com fé e resignação, esses momentos de ausência e dor.”

- Fala do Ministro Guilherme Palmeira

"Não poderia deixar de me associar às manifestações do Ministro Marcos Vilaça e do Ministro Valmir Campelo, que expuseram a figura querida e admirada de Bento Bugarin. Pouco me resta a acrescentar, a não ser que, como alagoano e nordestino, como bem disse o Ministro Marcos Vilaça, já que Bugarin podia se dividir entre Alagoas, Pernambuco e o Maranhão, todos o queriam ao seu lado. Em Brasília, tive o prazer de me aproximar dessa figura ímpar, querida, que se tornou um fraterno amigo de cada um de nós, de mim especialmente, chegando mesmo a ser um conselheiro. O Ministro Bugarin significava aquilo que a gente admira em um homem público: equilibrado, prudente, mas determinado. Bugarin, na minha opinião, sintetiza o que se pode dizer de um homem bom, e, sendo um homem bom, atingia tudo que nós almejamos de um companheiro. Portanto, Senhor Presidente, Senhores Ministros, Senhor Procurador, é com muita emoção que me

associo a essa manifestação de todo Tribunal, dos seus funcionários também, e, como já foi solicitado que sejam feitas comunicações aos seus familiares, acho que também devam ser comunicadas às universidades onde Bugarin ensinou, a fim de tomarem conhecimento da tristeza e da homenagem que lhe presta o Tribunal de Contas da União.

- Fala do Ministro Ubiratan Aguiar

"Senhor presidente, Senhores Ministros, Senhor Procurador,

Trago manifestação de solidariedade ao que já foi dito pelo Ministro Vilaça, pelo Ministro Valmir Campelo e pelo Ministro Guilherme Palmeira, dizendo da nossa dor, do nosso sentimento, pela perda do eminente Ministro Bento Bugarin"

- Fala do Ministro Benjamin Zymler

"Senhor Presidente, Senhores Ministros, Senhor representante do Ministério Público,

Também gostaria de falar um pouco sobre o Ministro Bugarin. Ele foi sempre uma pessoa que me deu muita sorte. Ele era um verdadeiro talismã. Toda minha ascensão profissional se deve a fatos que ocorreram com o Ministro Bugarin. Ele era auditor e foi na vaga dele que entrei como Auditor. Ele foi presidente do concurso que me permitiu ascender ao cargo de Auditor. Depois, ele se aposentou no cargo de Ministro titular, e eu tive a sorte inacreditável de ter acesso a este honroso cargo. Ele foi um incentivador, foi meu professor no mestrado, meu professor na graduação. Sempre tinha palavras de incentivo, de carinho comigo. Eu conversava com ele e às vezes achava que ele tinha uma participação pequena no Plenário. Achava que sua capacidade intelectual exigia uma participação mais ativa, e ousava dizer isso a ele. Ele apenas ouvia, porque sabia ouvir. Talvez essa qualidade eu não tenha, ou tenha pouco. Ele ouvia, ria e nem respondia, como se dissesse: 'você vai amadurecer e vai entender que ouvir é mais importante do que falar'. Eu também, às vezes, via o Ministro Bugarin nas discussões acaloradas, eventualmente recebendo, com uma certa passividade, como disse o Ministro Vilaça, as críticas acaloradas, sempre sem se preocupar em reagir, defendendo a sua tese, porque creio que o que importa é defender a sua tese, independentemente de alguma virulência nos debates acalorados, que surge naturalmente, pois isso surge com a maior naturalidade. Mas ele tinha esse comportamento ímpar, que eu admirava e perguntava: como faço para ter isso, Ministro, me dá uma dica, como é que nós podemos ter essa qualidade? Mas ele não respondia, nunca respondia. Bem, é uma saudade, vai fazer falta, é uma saudade muito grande, é uma pessoa por quem eu nutria um particular carinho, admiração. Ele era assim, aqui no Plenário era assim, na família, também era assim. Era uma pessoa íntegra, da qual sentirei muita falta.

- Fala do Auditor Lincoln Magalhães da Rocha

" Senhor Presidente,

Senhores Ministros,

Senhora Procuradora junto ao T.C.U.,

Registro o meu pesar pelo passamento do ilustre colega Ministro Bento José Bugarin ocorrido na semana passada.

Encontrando-me em Manaus, não pude participar pessoalmente das exéquias do prezado colega que tanto ilustrou esta Corte de Contas, tendo eu me feito representar pela chefia do gabinete.

Fui seu colega duplamente; na Universidade de Brasília como professor do então Departamento de Direito, hoje Faculdade de Direito e nesta casa como Ministro Substituto e finalmente Ministro e Vice- Presidente.

Quero guardar dele a doce lembrança de seu discurso com o qual generosamente saudou minha entrada nesta Corte no dia 21 de setembro de 1978.

E também o fato de haver com muita justiça, por ter tirado o 1? lugar do meu concurso, inaugurado a ocupação da vaga de Ministro nesta Corte pela qual tanto trabalhamos juntos para sua inserção constitucional

Que Deus o tenha em sua morada eterna.

Sua memória se perpetuará nesta casa pela profundidade de seus votos e pela suave presença de seu filho, o Procurador Paulo Soares Bugarin.

Riquiescat in pace.

Senhor Presidente, solicito que cópia deste pronunciamento seja enviado a seus familiares na pessoa de sua viúva, Flávia Soares Bugarin e seu filho Paulo Soares Bugarin e também ao Diretor da Faculdade de Direito da UNB, professor Marcos Faro de Castro."

- Fala do Auditor Augusto Shermam Cavalcanti

"Senhor Presidente, Senhores Ministros, Senhor representante do Ministério Público,

Também gostaria de me associar às palavras proferidas a respeito do eminente Ministro Bento Bugarin. Queria dizer que tenho orgulho de, na cadeia sucessória, estar ocupando hoje a vaga de auditor que um dia foi dele. Dizer que tenho orgulho de estar justamente ocupando essa vaga, após ter passado pelo crivo criterioso do seu exame. Dizer que o admirava muito, apesar de tê-lo conhecido pouco e de ter convivido pouco com ele. Conheci-o mais pelos votos que ele escreveu e que tive a oportunidade de, nesses alguns anos em que estou no Tribunal, ter lido. Peço a Deus que o tenha em bom lugar.

- Fala do Auditor Marcos Bemquerer Costa

"Senhor Presidente, Senhores Ministros, Senhor representante do Ministério Público,

Também gostaria de me associar às palavras ditas neste Plenário e manifestar minha consternação pela triste e inesperada notícia do falecimento, no dia 11 de agosto, do Ministro Bento José Bugarin. Nas mais de duas décadas e meia dedicadas à esta corte, o Ministro Bento Bugarin exerceu com dignidade as honrosas atribuições de auditor e de ministro, deixando para todos nós um forte exemplo de retidão de caráter e dedicação à causa pública. Seus valores permanecem entre nós, sobretudo nos seus votos e na figura de seu filho, Dr. Paulo Bugarin, com quem temos o orgulho de conviver mais proximamente neste momento tão difícil, em que a dor pela perda sofrida parece ser insuperável. Quero solidarizar-me com todos os seus familiares, pedindo a Deus que traga conforto e consolo aos seus corações.

- Fala do Procurador-Geral, Dr. Lucas Rocha Furtado

"Senhor Presidente, Senhores Ministros,

Há pessoas de quem nós somos admiradores. De outras, somos alunos. De outras, seguidores. De outras, amigos. De outras, colegas. A personalidade, a forma de proceder do Ministro Bento Bugarin não permitiu o estabelecimento de um único vínculo. Não havia quem, sendo colega, não fosse seu admirador, amigo e companheiro. E, Senhor Presidente, a presença do Paulo Soares Bugarin trará uma lembrança viva do Ministro Bento Bugarin junto a esta Corte, prova de que competência se transmite por direito sucessório de herança. Senhor Presidente, peço apenas que conste aqui a manifestação do Ministério Público, do nosso pesar pelo falecimento do Ministro, pai do nosso colega Dr. Paulo Soares Bugarin."

- Fala do Presidente, Ministro Adylson Motta

"A Presidência, evidentemente, não se esqueceu de fazer sua comunicação; apenas preferiu que os senhores Ministros fizessem antes as suas. O sentimento que nos assalta neste momento é de profunda amizade e de consternação pela perda do nosso colega. Tive o privilégio de conviver com o Ministro Bugarin durante três anos, tempo relativamente curto. Mas o convívio diário foi suficiente para que eu me tornasse um admirador das excelsas virtudes que informavam seu caráter, como homem que deixou exemplos extraordinários de lisura em seu comportamento profissional, na maneira afável com que tratava seu colegas, no carinho que demonstrava a seus familiares e na solidariedade com seus alunos e seus companheiros de trabalho. Então, no momento em que recolho todas as manifestações que aqui ouvi, e diante do sentimento de que todos nós estamos tomados, quero dizer que é uma perda irreparável para nós, mas compensada pelos exemplos extraordinários que ficaram e que deveremos tomar como paradigma, como inspiração no exercício das nossas atividades nesse Tribunal. O Ministro Bugarin foi uma das unanimidades que encontrei nesta Casa. Todos nós temos, de alguma forma, alguma restrição por parte de alguém, pela forma de reagirmos, pelo comportamento, pela maneira de ser, mas eu nunca vi alguém fazer uma referência desairosa ou de desapreço ao Ministro Bugarin. Pelo contrário, só vi manifestações de carinho e de solidariedade, o que se reforça com o que acabamos de ouvir aqui neste momento. Então, em nome

dos meus colegas, em nome dos componentes do Ministério Público, em nome dos funcionários da Casa, quero dizer da profunda admiração que tínhamos pelo ilustre Bento Bugarin e da grande tristeza que temos ao vê-lo partir. Mas fica o consolo de termos um exemplo edificante e que poderá ser invocado a todo momento para engrandecimento desta Casa."

MEDIDA CAUTELAR (TC-013.878/2005-5)

O Tribunal Pleno aprovou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a Medida Cautelar consubstanciada na comunicação apresentada pelo Relator, Ministro Ubiratan Aguiar, no seguinte teor:

"Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a este Colegiado que concedi, no dia 11/08/2005, nos autos da Representação de que trata o TC?013.878/2005-5, com fundamento no art. 276, **caput**, do Regimento Interno/TCU, medida cautelar determinando à Companhia de Saneamento de Sergipe ? DESO que se abstenha de utilizar recursos públicos federais para pagamento de quaisquer materiais, equipamentos ou serviços inclusos no Contrato nº 110/01?DESO por força do 6º Termo Aditivo, até que este Tribunal decida sobre o mérito das questões tratadas nesse processo.

A concessão da medida em comento fundou-se na conclusão de que a celeberação do 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO mostra-se irregular em face das seguintes ocorrências, constatadas no exame realizado na documentação encaminhada a este Tribunal pela DESO:

a) as premissas utilizadas para a alteração do Contrato nº 110/01?DESO não procedem, visto que, conforme demonstrado na análise realizada, as circunstâncias que deram suporte a essa alteração eram previsíveis e não se alinham com o objeto contratual, uma vez que as obras previstas no Termo Aditivo extrapolam aquelas constantes da 2ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco, objeto do Contrato em comento, bem como não expressam mero aumento do aspecto qualitativo das obras em andamento, já que envolvem parte de outra parcela de obras alusivas à 3ª Fase da 2ª Etapa da duplicação da mencionada Adutora. Neste caso, faz-se necessário, em princípio, a realização de novo procedimento licitatório e a celebração de novo convênio com a União, caso se pretenda utilizar recursos públicos federais na execução da obra;

b) juridicamente a alteração contratual realizada por meio do aludido 6º Termo Aditivo, ao incluir trecho de obra prevista para a 3ª Fase da 2ª Etapa da construção da Adutora do São Francisco, desconfigura o objeto contratado, prática contrária ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de que trata o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, desrespeita o devido parcelamento realizado anteriormente, que buscava o melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, contrariando, com isso, o § 1º do art. 23 da citada Lei de Licitações, e impede que a Administração Pública busque, por meio de concorrência pública, alcançar a proposta mais vantajosa para o trecho que ora se pretende construir, já incluso na 3ª Fase da 2ª Etapa da duplicação da Adutora supracitada, em descumprimento ao art. 3º da Lei nº 8.666/1993;

c) os preços constantes do 5º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO não atendem, segundo apurado nos autos do TC-004.924/2005-0, em tramitação neste Tribunal, às determinações consignadas nos subitens 9.3.1 e 9.3.2 do Acórdão nº 257/2004?Plenário, os quais, por impactarem os preços do 6º Termo Aditivo, poderão trazer elevados prejuízos ao Erário, caso sejam iniciadas as obras em comento.

Dessa forma, considerei atendidos os requisitos para a adoção da medida cautelar, consistentes na urgência que o caso requeria, aliada ao fundado receio de que decisão futura deste Tribunal no processo possa tornar-se ineficaz.

Registro, por fim, que informações complementares sobre essa matéria constam do Despacho que sustenta a presente medida cautelar, distribuído com antecedência a Vossas Excelências, em anexo ao texto desta comunicação.

Ante o exposto, nos termos do §1º do art. 276 do Regimento Interno do TCU, a medida cautelar concedida nos autos do TC?013.878/2005-5 deve ser submetida à apreciação deste Plenário.

'TC?013.878/2005-5
Natureza: Representação
Entidade: Governo do Estado de Sergipe ? DESO ? Companhia de Saneamento de Sergipe
Interessado: Tribunal de Contas da União
Unidade Técnica: Secretaria de Controle Externo de Sergipe ? Secex/SE

DESPACHO

Cuidam os presentes autos de Representação formulada por Analistas da Secretaria de Controle Externo de Sergipe ? Secex/SE, versando sobre supostas irregularidades contidas no 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO, firmado entre a DESO ? Companhia de Saneamento de Sergipe e a Construtora Gautama Ltda.

2.Por meio do aludido Termo Aditivo, foi retificada a Planilha de Preços do Projeto Executivo do Contrato em referência, para aumento nos quantitativos de serviços e dos materiais e equipamentos, indispensáveis, segundo a DESO, à execução do objeto contratado, bem como o Prazo estipulado na Cláusula II do 1º Termo Aditivo ao citado Contrato, conforme informações insertas no Relatório Técnico da DESO, encaminhado a este Tribunal (fls. 5/21, v. p.).

3.Segundo a DESO, essa alteração contratual se fez necessária em razão da constatação do elevado grau de corrosão nas tubulações da 1ª Etapa do Trecho Gravidade II do Sistema da Adutora do São Francisco, situação que estaria pondo em risco de colapso o abastecimento de água da Região Metropolitana de Aracaju e unidades fabris da Petrobras e da Vale do Rio Doce, de grande importância econômica e social para o Estado de Sergipe.

4.Todavia, em sua Representação, os Analistas da Secex/SE, ao examinarem a documentação encaminhada pela DESO, concluíram, em síntese, que:

a) as premissas utilizadas para a alteração do Contrato nº 110/01?DESO não procedem, visto que, conforme demonstrado na análise realizada, as circunstâncias que deram suporte a essa alteração eram previsíveis e não se alinham com o objeto contratual, uma vez que as obras previstas no Termo Aditivo extrapolam aquelas constantes da 2ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora do São Francisco, objeto do Contrato em comento, bem como não expressam mero aumento do aspecto qualitativo das obras em andamento, já que envolvem parte de outra parcela de obras alusivas à 3ª Fase da 2ª Etapa da duplicação da mencionada Adutora;

b) juridicamente a alteração contratual realizada por meio do aludido 6º Termo Aditivo, ao incluir trecho de obra prevista para a 3ª Fase da 2ª Etapa da construção da Adutora do São Francisco, desconfigura o objeto contratado, prática contrária ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, de que trata o art. 3º da Lei nº 8.666/1993, desrespeita o devido parcelamento realizado anteriormente, que buscava o melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, contrariando, com isso, o § 1º do art. 23 da citada Lei de Licitações, e impede que a Administração Pública busque, por meio de concorrência pública, alcançar a proposta mais vantajosa para o trecho que ora se pretende construir, já incluso na 3ª e última fase da duplicação da Adutora supracitada, em descumprimento ao art. 3º da Lei nº 8.666/1993.

5.Na presente Representação, os Analistas da Secex/SE fazem ainda um circunstanciado histórico das fiscalizações realizadas nas obras de construção da Adutora do São Francisco (FISCOBRAS 2001 a 2005). Especificamente no que se refere ao FISCOBRAS 2005 (TC-004.924/2005-0), esclarecem que, à época da auditoria, a 2ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da referida Adutora estava quase toda concluída (98%), faltando apenas alguns serviços finais, tais como assentamento de 200m de tubulação, sete interligações, limpeza da obra, desinfecção e teste de linha. Revelam, além disso, que as interligações da Adutora antiga à nova foram realizadas no período de 28 a 30 de abril do corrente ano.

6.Salientam, ainda, que o valor de R$ 19.277.520,00, previsto no orçamento da União do exercício de 2005, referente ao Programa de Trabalho 18.544.0515.5910.0004 (Construção da Adutora do São Francisco com 42,5km no Estado de Sergipe), poderia ser utilizado para completar a 2ª Fase da 2ª Etapa do Sistema da Adutora e/ou para iniciar a 3ª e última Fase da duplicação desse Sistema.

7.Ressaltam, contudo, que, para tanto, faz-se necessária a celebração de novo convênio com a União, caso se pretenda utilizar os recursos acima mencionados, bem como novo procedimento licitatório, uma vez que o Contrato nº 110/01?DESO não contempla a referida obra.

8.Especificamente no que diz respeito à fiscalização FISCOBRAS 2005, informam que a equipe de auditoria da Secex/SE constatou a ocorrência dos seguintes indícios de irregularidades graves, conforme Relatório inserto no TC-004.924/2005-0, em tramitação neste Tribunal:

a) descumprimento de cláusula constante de termo aditivo ao Contrato nº 110/01-DESO, celebrado por determinação do TCU proferida no Acórdão nº 257/2004-Plenário, que previa que as futuras alterações contratuais em que constassem acréscimos de quantitativos devessem usar como base os preços de mercado, tomando como parâmetro os elementos comprobatórios dos custos efetivamente despendidos pela construtora na aquisição dos produtos. Em 08/03/2005, posteriormente, portanto, à data da prolação da aludida deliberação, foi celebrado novo termo aditivo (5º Termo Aditivo) com o objetivo de retificar a Planilha de Preços do Projeto Executivo do Contrato nº 110/01?DESO, para remanejamento de quantidades de serviços e para introdução de serviços indispensáveis à execução do objeto contratado, sem que se tenha certificado dos efetivos custos despendidos pela contratada, o que contraria o referido **decisum**;

b) inclusão, também, no mencionado 5º Termo Aditivo, de fornecimento de novos itens na Planilha de Preços vinculada ao referido contrato sem o cuidado de assegurar que os preços desses produtos e serviços adicionais se pautaram pelo mercado, isto é, não foi tomado como parâmetro a pesquisa em mais de uma fonte, em desacordo com os princípios que embasaram as determinações contidas no Acórdão nº 257/2004-Plenário. Além disso, considerando que os preços cotados junto aos respectivos fornecedores representam o custo final do produto, incluindo as suas instalações, esses preços não poderiam ser majorados com o BDI a ser pago à empresa Gautama, contratada para execução dessa obra, já que esses mesmos produtos poderiam ser adquiridos diretamente dos seus fornecedores, sem ser necessário pagamento adicional de 35% a título de BDI;

c) pagamento de tubos por preço bem superior aos efetivos custos da contratada, incluindo o IPI e o BDI, fato já apreciado pelo TCU no Acórdão nº 257/2004 ? Plenário.

9.Naquela ocasião, considerando que não tinham sido utilizados recursos públicos federais para pagamento de itens constantes do aludido 5º Termo Aditivo, mas somente recursos próprios do Estado ou decorrentes de financiamento oneroso obtido junto à Caixa Econômica Federal, a equipe de auditoria sugeriu que fosse dada ciência das aludidas ocorrências ao Tribunal de Contas do Estado de Sergipe e ao Ministério Público Estadual, bem como que se determinasse à DESO que se abstivesse de aplicar recursos públicos federais, repassados mediante convênio ou instrumento congênere, para pagamento de insumos e serviços incluídos ou majorados no Contrato nº 110/01?DESO, a partir do 5º Termo Aditivo, inclusive, que não atendam às determinações contidas nos subitens 9.3.1 e 9.3.2 do aludido Acórdão nº 257/2004 ? Plenário.

10.Em face dessas ponderações, os autores desta Representação propõem a adoção de medida cautelar, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443/1992, c/c o **caput** do art. 276 do Regimento Interno, determinando à Companhia de Saneamento de Sergipe ? DESO que se abstenha de utilizar recursos públicos federais para pagamento de quaisquer materiais, equipamentos ou serviços inclusos no Contrato nº 110/01?DESO por força do 6º Termo Aditivo, até que este Tribunal decida a questão no mérito.

11.Efetivamente, não vislumbro, **prima facie**, a existência de justificativas técnicas nem fundamentos jurídicos que dêem suporte às alterações contidas no 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO, firmado com a Construtora Gautama Ltda. para construção da 2ª Fase da 2ª Etapa da Adutora do São Francisco, Programa de Trabalho 18.544.0515.5910.0004. Releva esclarecer que a obra objeto do 6º Termo Aditivo está prevista para ser implementada na 3ª Fase da 2ª Etapa da construção do Sistema da Adutora do São Francisco, consoante esclarecimentos constantes desta

Representação, para a qual se exige, em princípio, novo procedimento licitatório e a assinatura de um novo convênio, na eventualidade de se pretender utilizar recursos públicos federais.

12. Noto, portanto, forte indicação de que o procedimento adotado pela DESO, consistente na assinatura do 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO, cujo objeto, segundo Relatório de Auditoria autuado nos autos do TC-004.924/2005-0, em tramitação neste Tribunal, estava para ser concluído no mês de julho do corrente exercício, está eivado de ilegalidade, uma vez que para a execução da obra nele indicada faz-se necessário um novo procedimento licitatório. Demais, importa ainda ressaltar que os preços contidos no 5º Termo Aditivo ao aludido contrato, consoante informações constantes do Relatório de Auditoria de que trata o processo supra, ao qual me refiro nos parágrafos 8º e 9º deste Despacho, causam impacto negativo nos preços da obra a ser realizada com base no Aditivo ora firmado, eis que no 5º Termo Aditivo não foram obedecidas as determinações proferidas pelo Plenário deste Tribunal nos subitens 9.3.1 e 9.3.2 do Acórdão nº 257/20004, assim transcritos:

"9.3 determinar à Companhia de Saneamento de Sergipe - Deso que:

9.3.1 condicione a continuidade da execução do Contrato nº 110/01 à celebração de termo aditivo no qual se preveja que as futuras alterações contratuais em que constem acréscimos de quantitativos devam tomar como base os preços de mercado, tomando como parâmetro os elementos comprobatórios dos custos efetivamente despendidos pela construtora na aquisição dos produtos, remetendo ao Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, o termo aditivo que for celebrado;

9.3.2 em futuras licitações, procure obter de mais de uma fonte o valor dos materiais a serem utilizados nas obras, dando mais atenção aos de maior peso no valor total do empreendimento;"

13.Segundo o art. 276 do Regimento Interno do TCU, o Relator poderá, em caso de urgência, de fundado receio de grave lesão ao erário ou a direito alheio ou de risco de ineficácia da decisão de mérito, de ofício ou mediante provocação, adotar medida cautelar, com ou sem a prévia oitiva da parte, determinando, entre outras providências, a suspensão do ato ou do procedimento impugnado, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada, nos termos do art. 45 da Lei n. 8.443/1992.

14.Trata-se de provimento de urgência que deve ser adotado de forma parcimoniosa e somente quando presentes os pressupostos indispensáveis do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora**.

15. No caso sob análise, percebo, num exame de cognição sumária, que o 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO foi firmado sem base técnica consistente e sem fundamento jurídico plausível, o que o torna, em princípio, ilegal. Demais, entendo que, caso se proceda a sua execução com recursos públicos federais, restará caracterizado o descumprimento da determinação consignada nos subitens 9.3.1 e 9.3.2 do Acórdão nº 257/2004 ? Plenário. Além disso, há que se considerar o risco de ineficácia da futura decisão de mérito que vier a ser proferida nestes autos, em face da consumação dos fatos ora suscitados, podendo ocasionar elevados prejuízos ao Erário, caso se adotem neste 6º Termo Aditivo os preços indicados no 5º Termo Aditivo.

16. Com base nessa compreensão, tenho a convicção de que se encontram presentes os requisitos do **fumus boni iuris** e do **periculum in mora** necessários à concessão da medida cautelar sugerida pela Unidade Técnica, a qual deverá ser decretada sem a oitiva prévia dos Responsáveis, sob pena de se tornarem inócuas as medidas sugeridas pela Secex/SE.

17. Ante o exposto, **determino**:

a) à DESO ? Companhia de Saneamento de Sergipe que, **cautelarmente**, com fundamento no art. 276 do Regimento Interno/TCU, abstenha-se de utilizar recursos públicos federais para pagamento de quaisquer materiais, equipamentos ou serviços inclusos no Contrato nº 110/01?DESO por força do 6º Termo Aditivo, até que este Tribunal decida a questão no mérito;

b) a oitiva do Presidente da DESO ? Companhia de Saneamento de Sergipe e da Construtora Gautama Ltda., na pessoa de seu representante legal, com fundamento no § 3º do referido dispositivo regulamentar, para que se manifestem, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca das ocorrências enumeradas abaixo, esclarecendo-lhes que a não-apresentação de justificativas ou seu não-acolhimento poderá ensejar a fixação de prazo para adoção das medidas legais cabíveis com vistas à anulação do 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO:

b1) o novo trecho incluído no 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO faz parte da 3ª Fase da 2ª Etapa da construção do Sistema da Adutora do São Francisco no Estado de Sergipe, fato que acarreta a desconfiguração e extrapolação do objeto original contratado, com infringência ao princípio da vinculação ao instrumento convocatório, previsto no art. 3º da Lei n.º 8.666/1993; o desrespeito ao devido parcelamento realizado anteriormente, que buscava o melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade sem perda da economia de escala, contrariando o disposto no art. 23, §1º, da referida Lei de Licitações; e a impossibilidade de a Administração Pública buscar, por meio de concorrência pública, obter a proposta mais vantajosa para construção do trecho em comento, já incluso na 3ª Fase da 2ª Etapa da duplicação do supracitado Sistema, descumprindo, assim, o art. 3º da Lei n.º 8.666/1993.

b2) o desgaste da tubulação da Adutora preexistente, após 25 anos em operação, não é um fato imprevisível que autorize a assinatura do 6º Termo Aditivo ao Contrato nº 110/01?DESO;

b3) o objeto do contrato supracitado foi a execução de obras e serviços de "IMPLANTAÇÃO DA 2ª FASE DA 2ª ETAPA DO SISTEMA DA ADUTORA DO SÃO FRANCISCO, NO ESTADO DE SERGIPE", nos termos do projeto básico, e não a garantia de acréscimo de 400 litros por segundo na oferta de água pela referida adutora;

b4) no momento em que a DESO tomou conhecimento da baixa resistividade do solo no trecho Gravidade II, entre as estacas 0 (Caixa Quebra-Carga) e 487+10m, deveria ter celebrado aditivo deslocando o trecho a ser duplicado dentro do Gravidade II, não ocasionando alteração qualitativa nem quantitativa, evitando-se o que o relatório técnico da DESO alcunhou de "emergencial" e "inusitado". Com isso, a 3ª Fase da 2ª Etapa seria alterada, mas não descaracterizada, visto que manteria o mesmo volume de assentamento de tubulação do trecho Gravidade II;

c) o encaminhamento de cópia da Representação de fls. 86/103, v. p., bem como deste Despacho, à DESO ? Companhia de Saneamento de Sergipe e à Construtora Gautama Ltda., para fins de subsidiar suas respectivas manifestações quanto às ocorrências apontadas neste Despacho, bem como ao Ministério da Integração Nacional, órgão repassador dos recursos para a obra de Construção da Adutora do São Francisco no Estado de Sergipe;

d) à Secex/SE que instrua o feito após o prazo estipulado na alínea "b" acima, em caráter de urgência, alertando-a que nesta etapa processual devem ser examinados somente os pressupostos para a manutenção da medida cautelar, exceto se se verificar que novos elementos devem ser carreados aos autos para análise de mérito da questão abordada neste Despacho.

TCU, Gabinete, em 11 de agosto de 2005.

a) UBIRATAN AGUIAR

Ministro-Relator'."

MEDIDA CAUTELAR (TC-012.886/2005-2)

O Tribunal Pleno aprovou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a Medida Cautelar consubstanciada na comunicação apresentada pelo Relator, Ministro Benjamin Zymler, no seguinte teor:

"Nos termos do disposto no § 2º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, submeto à apreciação deste Plenário despacho deste Relator de 15.8.2005, em que deferi medida cautelar com vistas a determinar ao Banco do Brasil, à empresa Petróleo Brasileiro S.A. e à Caixa Econômica Federal que adotem medidas junto à PREVI, PETROS e FUNCEF, respectivamente, a fim de que esses fundos abstenham-se de celebrar o acordo "put" com o grupo financeiro Citigroup ou, se já houver sido celebrado, que não pratiquem nenhum ato a ele referente, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada.

O cerne da cautelar deferida consiste no fato de os Fundos de Pensão PREVI, PETROS e FUNCEF estarem realizando Acordo, por meio de "put" (compromisso pelo qual os Fundos de |Pensão assumem o dever de comprar a participação acionária do Citigroup na Brasil Telecom em até dois anos pelo preço de R$ 1,045 bilhão), junto ao Citigroup , em que lhes seria facultada a compra das ações da Brasil Telecom, com indícios de sobrepreço da ordem de 240% (duzentos e quarenta por cento) em relação ao valor de mercado das ações.

De acordo com o Despacho que fiz encaminhar aos eminentes Ministros, entendi presentes **periculum in mora** e **fumus boni iuris**, motivo por que deferi a mencionada cautelar.

'TC 012.886/2005-2
Natureza: Representação

D E S P A C H O

Versa a espécie sobre reiteração de pedido de cautelar formulado pelo Deputado Federal João Alberto Fraga Silva, com o objetivo de que este Tribunal suspenda os efeitos do Acordo firmado entre os Fundos de Pensão PREVI, PETROS e FUNCEF e o grupo financeiro Citigroup, em virtude da ocorrência de fatos novos capazes, segundo o representante, de alterar o Despacho de fl. 71, v. p., de lavra do eminente Presidente desta Corte de Contas, no uso da competência prevista no art. 28, XVI, do Regimento Interno.

O cerne da cautelar pretendida consiste no fato de os Fundos de Pensão PREVI, PETROS e FUNCEF estarem realizando Acordo, por meio de "put", junto ao Citigroup , em que lhe seria facultada a compra das ações da Brasil Telecom, com sobrepreço da ordem de 240% (duzentos e quarenta por cento) em relação ao valor de mercado das ações.

O pedido vestibular de cautelar (fl. 27, v.p.) assim está vazado:

"a. seja determinada a suspensão dos efeitos do referido negócio denominado "put", bem como de todos e quaisquer outros atos de Citigroup e dos Fundos de Pensão PREVI, PETROS e FUNCEF, inclusive de suas entidades patrocinadoras BANCO DO BRASIL, PETROBRAS e CEF, provenientes ou relacionados com tal transação, a partir da data de celebração do acordo de 'put', além do afastamento temporário dos responsáveis pela sua celebração, ora denunciados, bem a indisponibilidade de seus bens, na forma regimental;

b. seja determinado, ainda e por conseqüência, o cancelamento da Assembléia Geral Extraordinária da Brasil Telecom convocada para o próximo dia 27 de julho às 9:00 horas;

c. seja determinado aos administrados envolvidos que se abstenham da prática de qualquer ato consubstanciado no 'put';

d. sejam oficiados a CVM e a ANATEL para que se abstenham de homologar ou registrar qualquer alteração na composição societária ou do controle societário da BRT originários do acordo de 'put';

d) ao final, requer seja declarada a invalidade, em definitivo, do ato ora impugnado, aplicando-se as sanções cabíveis aos agentes responsáveis, na forma prevista nos arts. 266 e seguintes do Regimento Interno."

No primeiro pedido, em virtude de afastamento legal deste Relator, o Exmo. Sr. Presidente deste Tribunal, com fundamento no art. 28, XVI, do Regimento Interno, denegou a liminar solicitada, nos seguintes termos (fl. 71, v.p.): *'Não vejo **periculum in mora** que justifique sua adoção, uma vez que a concretização da negociação realizada entre os Fundos de Pensão e o grupo Citigroup, que causaria o alegado prejuízo, dar-se-á somente a partir de novembro de 2007. Da mesma forma, não se vislumbra nexo de causalidade entre os fatos narrados e a realização da mencionada Assembléia-Geral Extraordinária"*. Determinou, ainda, a oitiva dos presidentes dos Fundos de Pensão PREVI, PETROS e FUNCEF, a fim de que se pronunciassem quanto aos seguintes itens:

"1.1 aos exatos termos do Acordo 'put' firmado entre o Citigroup e os Fundos por eles geridos, encaminhando cópias integrais da documentação a ele relativa;

1.2 as bases legais e institucionais segundo as quais se decidiu pela realização do referido Acordo, esclarecendo-se a forma pela qual foram estabelecidos os valores previstos a serem pagos no negócio;

1.3 a decisão de assumir o controle acionário da BrT, quando a tendência para que se preservasse o patrimônio dos filiados dos Fundos de Pensão parecia apontar para desinvestimento e não investimento em operações aparentemente antieconômicas;

1.4 a eventual participação dos Fundos de Pensão na aquisição das quotas de participação da Fundação 14 no controle acionário da BrT."

Verifica-se reiteração do pedido formulado pelo eminente Deputado Federal, em que foi relatada como fato novo a suspensão da medida cautelar, em sede de Ação Popular, que havia a) suspendido os efeitos do multicitado contrato "put", b) cancelado a Assembléia Geral Extraordinária prevista para o dia 27.7.2005, c) determinado aos Fundos PREVI, PETROS e FUNCEV a abstenção de prosseguimento de qualquer ato previsto no mencionado contrato "put", d) determinada a expedição de ofícios à CVM e à ANATEL com o intuito de que se abstenham de *"homologar ou registrar qualquer alteração na composição societária ou do controle societário da Brasil Telecom que tenha origem no contrato 'put' ora questionado"*.

Foi consignado também que a Assembléia Geral Extraordinária prevista para o dia 27.7.2005 foi remarcada para o próximo dia 18.8.2005, o que justificaria o **periculum in mora**, com o intuito de ser concedida a segurança pleiteada.

Deve-se registrar, inicialmente, que não identifico competência do Tribunal de Contas da União para intervir diretamente em concessionário de serviço público ou fundo de pensão de empresa estatal.

Outrossim, entendo que resta configurada a competência do TCU para fiscalizar os atos praticados pelo Banco do Brasil, Caixa Econômica Federal e Petróleo Brasileiro S.A., nos termos do art. 71, II e IV, da Constituição Federal.

Há notícia nos autos de potencial prejuízo aos cofres dos Fundos PREVI, FUNCEF e PETROS, no caso da celebração do acordo em análise, o que poderia ser arcado parcialmente pelos patrocinadores desses Fundos.

Dessa forma, uma vez considerada a possível ineficácia de decisão desta Corte de Contas quanto ao mérito dos fatos em análise, entendo restar caracterizado o **periculum in mora**, caso não seja concedida a liminar requisitada. Isso porque o prejuízo será arcado, em última análise, pelo menos em parte, por empresas estatais submetidas à jurisdição desta Corte.

Resta verificar a fumaça do bom direito, segundo requisito, para se conceder a liminar requerida.

A Lei Complementar nº 108/2001 dispõe sobre a relação entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, suas autarquias, fundações, sociedades de economia mista e outras entidades públicas e suas respectivas entidades fechadas de previdência complementar, além de especificar outras providências.

Já a Lei Complementar nº 109/2001 dispõe sobre o Regime de Previdência Complementar e dá outras providências.

Para melhor compreensão dos fatos, entendo devam ser colacionados alguns dispositivos pertinentes ao tema em exame:

e) art. 21 da Lei Complementar nº 109/2001: *"O resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas será equacionado por patrocinadores, participantes e assistidos, na proporção existente entre as suas contribuições, sem prejuízo de ação regressiva contra dirigentes ou terceiros que deram causa a dano ou prejuízo à entidade de previdência complementar";*

b) § 2º do art. 41 da Lei Complementar nº 109/2001: *"No desempenho das atividades de fiscalização das entidades de previdência complementar, os servidores do órgão regulador e fiscalizador terão livre acesso às respectivas entidades, delas podendo requisitar e apreender livros, notas técnicas e quaisquer documentos, caracterizando-se embaraço à fiscalização, sujeito às penalidades previstas em lei, qualquer dificuldade oposta à consecução desse objetivo.*

.....

§ 2º A fiscalização a cargo do Estado não exime os patrocinadores e os instituidores da responsabilidade pela supervisão sistemática das atividades das suas respectivas entidades fechadas;

f) art. 74 da Lei Complementar nº 109/2001: *"Até que seja publicada a lei de que trata o art. 5º desta Lei Complementar, as funções do órgão regulador e do órgão fiscalizador serão exercidas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, por intermédio, respectivamente, do Conselho de Gestão da Previdência Complementar (CGPC) e da Secretaria de Previdência Complementar (SPC), relativamente às entidades fechadas, e pelo Ministério da Fazenda, por intermédio do Conselho Nacional de Seguros Privados (CNSP) e da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), em relação, respectivamente, à regulação e fiscalização das entidades abertas";*

g) art. 13, III, da Lei Complementar nº 108/2001: *"Ao conselho deliberativo compete a definição das seguintes matérias: (...) III – gestão de investimentos e plano de aplicação de recursos"*.

Colacionei esses dispositivos a fim de ratificar meu entendimento no sentido de que não compete ao TCU a fiscalização direta dos Fundos de Pensão PREVI, PETROS e FUNCEF, uma vez que não são entidades sujeitas à jurisdição do TCU.

Entretanto, entendo que os patrocinadores dos respectivos Fundos, ou seja, Banco do Brasil, Petrobrás e Caixa Econômica Federal encontram-se sob o âmbito de controle do TCU, uma vez que a) integram a Administração Pública, gerindo recursos públicos federais, b) podem eventualmente ser chamados a equacionar resultado deficitário nos planos ou nas entidades fechadas de previdência complementar, nos termos do art. 21, da Lei Complementar nº 109/2001, c) como patrocinadores, não se eximem da responsabilidade pela supervisão sistemática das atividades das suas respectivas entidades fechadas, nos termos do § 2º, art. 41, da Lei complementar nº 109/2001, d) compete ao patrocinador indicar a metade dos integrantes do conselho deliberativo, dentre eles o presidente, a quem cabe o voto de qualidade, nos termos do art. 11, da Lei Complementar nº 108/2001.

Nesse diapasão, ante a existência de notícias nos autos de potencial prejuízo aos cofres dos multicitados fundos de pensão, uma vez que o acordo "put" previsto entre esses fundos e o Citigroup encontra-se majorado em aproximadamente 240% sobre o valor real das ações da Brasil Telecom, com a conseqüente absorção do resultado deficitário desses fundos na proporção de sua contribuição, defiro medida cautelar, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443/1992, combinado com o 276 do Regimento Interno, no sentido de determinar ao Banco do Brasil, à empresa Petróleo Brasileiro S.A. e à Caixa Econômica Federal que adotem medidas junto à PREVI, PETROS e FUNCEF, respectivamente, a fim de que esses fundos abstenham-se de celebrar o mencionado acordo ou, se já houver sido celebrado, que não pratiquem nenhum ato a ele referente, até que o Tribunal decida sobre o mérito da questão suscitada.

Ademais, determino a essa Secretaria que encaminhe cópia deste Despacho aos fundos de pensão PREVI, PETROS e FUNCEF, além do Citigroup e da Brasil Telecom.

Outrossim, restituo o feito a essa Unidade Técnica, a fim de dar prosseguimento aos Despachos de fls. 166 e 70/72, bem como para que proceda às notificações relativas a este Despacho.

À 2ª SECEX.

Gabinete, 15 de agosto de 2005.

BENJAMIN ZYMLER
Relator'."

MEDIDA CAUTELAR (TC-013.221/2005-0)

O Tribunal Pleno aprovou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a Medida Cautelar consubstanciada na comunicação apresentada pelo Presidente, Auditor Lincoln Magalhães da Rocha, no seguinte teor:

"Senhor Presidente,

Senhores Ministros,

Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que concedi, em 15/08/2005, medida cautelar, objetivando que o Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq suspendesse cautelarmente os atos da Concorrência 001/2005, até que esta Corte de Contas se manifeste de forma definitiva acerca da regularidade do citado processo licitatório.

A seguir, reproduzo o inteiro teor do despacho pelo qual deferi a medida cautelar:

'Trata-se de Representação formulada pela empresa Wegh Assessoria Aduaneira Limitada com fulcro no ar. 113, § 1º, da Lei 8.666/1993, c/c o art. 237, inciso VII, do RI/TCU, em razão de ilegalidades cometidas nos autos do processo licitatório, promovido pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq, consubstanciado na Concorrência 001/2005, contra atos da Comissão Permanente de Licitação daquela entidade.

2. O certame tem como objeto a contratação de empresa de prestação de serviços pertinentes ao agenciamento de transporte internacional de cargas aéreas de bens importados.

3. A representante, após apresentar as razões de fato e de direito por ela entendidas pertinentes, assim questionou:

a) a inabilitação da Representante ocorreu por motivo não estabelecido no edital, qual seja, ausência de comprovação de patrimônio mínimo na fase de habilitação;

b)contraditoriamente, o edital estabelecia que a comprovação deveria ser após a contratação;

c) em razão disso, os artigos 3º e 41 da Lei 8.666/93 foram afrontados, culminando pela ilegalidade do procedimento;

d) a inabilitação maculou todo o procedimento, pois, também, desrespeitou os princípios constitucionais da legalidade, da vinculação ao edital, da finalidade da lei e do julgamento objetivo.

4. Solicitou, dessa forma, que o TCU conceda medida cautelar, objetivando a suspensão da aludida concorrência, até o julgamento do mérito da presente Representação.

5. Por último, requereu a apuração das irregularidades e consequentemente a anulação do certame.

6. Determinei a instrução da matéria pela unidade técnica, que manifestou-se mediante instrução de f. 305/313. Diante dos argumentos ali expendidos, acompanho na íntegra o entendimento firmado e as sugestões formuladas.

7. Realmente, existem fortes indícios de que a representante, empresa Wegh Assessoria Aduaneira Limitada, tenha sido inabilitada irregularmente da Concorrência 001/2005, promovida pelo Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico e Tecnológico – CNPq, quando não foram verificados, por parte da comissão de licitação, os princípios da vinculação ao instrumento convocatório e da competividade, estabelecidos na Lei das Licitações e Contratos (Lei 8.666/93).

8. Como o certame encontra-se em andamento, entendo que exsurge a necessidade de uma pronta atuação desta Corte de Contas, pois o perigo na demora poderá trazer danos ao erário de difícil reparação.

9. Com efeito, por considerar demonstrados o ***fumus boni iuris*** *e o* ***periculum in mora****, acolho, com fulcro no art. 276,* ***caput****, do Regimento Interno, o pedido de medida cautelar proposto e determino à 6ª Secex que:*

I – determine ao Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico com fundamento no art. 45 da Lei 8.443/92 c/c o art. 276 do Regimento Interno/TCU, que suspenda cautelarmente os atos decorrentes da Concorrência nº 001/2005, abstendo-se de adotar quaisquer medidas que representem continuidade do certame ou execução de eventual contrato firmado até que o Tribunal delibere, no mérito, a respeito da regularidade da licitação, sob pena de aplicação ao responsável das sanções previstas em lei;

II –promova diligência para que o CNPq, no prazo de 10 dias:

a) encaminhe cópia do parecer jurídico que aprovou o edital e a minuta de contrato referentes à Concorrência nº 001/2005; e

b) apresente justificativas acerca das razões que o levaram a exigir a comprovação de capital mínimo ou patrimônio líquido somente quando da assinatura do contrato, confrome consta do subitem 5.2.2 do instrumento convocatório.

III – ouça a DIJFO DO BRASIL LTDA., empresa vencedora da Concorrência nº 001/2005, nos termos do § 3º do art. 276 do Regimento Interno/TCU, para que, se assim desejar, apresente, no prazo de 10 dias, manifestação sobre todos os pontos da presente representação;

IV – envie ao CNPq cópia da instrução e à empresa indicada no item anterior cópia da Representação de fls. 01/15, dos documentos de fls. 145/148, da instrução de fls. 305/312 e do presente despacho; e

V – expeça ofício à interessada, indicando as providências adotadas nesta oportunidade.'."

O Tribunal Pleno aprovou, nos termos do disposto no § 1º do art. 276 do Regimento Interno deste Tribunal, a Medida Cautelar consubstanciada na comunicação apresentada pelo Presidente, Auditor Lincoln Magalhães da Rocha, no seguinte teor:

"Senhor Presidente,
Senhores Ministros,
Senhor Procurador-Geral,

Comunico a Vossas Excelências que ontem, dia 16/8/2005, concedi medida cautelar, objetivando que o Centro de Pesquisa de Energia Elétrica – CEPEL sustasse o Edital 001/2005, até que esta Corte de Contas se manifeste de forma definitiva acerca da regularidade do referido termo.

A seguir, reproduzo o inteiro teor do despacho pelo qual deferi a medida cautelar:

'Trata-se de Representação, com pedido de medida cautelar, formulada pela Sefip, em decorrência de notícia encaminhada à Ouvidoria deste Tribunal, tratando de possíveis irregularidades no Edital nº 1/2005, relativo ao concurso público que está sendo realizado pelo Centro de Pesquisa de Energia Elétrica para provimento de vagas e formação de cadastro de reserva para cargos de nível superior, médio e ensino fundamental.

2. Conforme relatado pelo Sr. Secretário, o edital exige que os candidatos comprovem tempo profissional mínimo variando de 2 (dois) anos, cargo de Advogado II, a 25 (vinte cinco) anos, cargo de Pesquisador V).

Em consonância com o exposto pelo titular da unidade técnica, entendo que a exigência de 25 anos para ocupação de cargo público, mesmo se tratando de cargo de Pesquisador, refoge ao princípio da razoabilidade.

4.Quanto à exigência de tempo mínimo para ocupação de cargo público, esta Corte de Contas, em recente Acórdão, se manifestou da seguinte forma (Acórdão 253/2005-Plenário):

'9.1.5. não inclua em seus editais de concurso público, até a devida regulamentação da matéria, cláusulas que condicionem a experiência profissional mínima como pré-requisito à participação no certame, em vista do que dispõe o inciso II do art. 37 da Constituição Federal, que só autoriza concurso de provas ou provas e títulos;'

5. Para a concessão de medida cautelar, faz-se necessário a verificação de dois requisitos: **fumus bonis iuris** e **periculum in mora.**

Os motivos apresentados no item 5 retro conduzem-me a acreditar que o primeiro requisito está demonstrado. Quanto ao perigo na demora, entendo que a possibilidade fática de lesão a direitos de terceiros, consistindo na alteração de cláusulas editalícias após a materialização das inscrições dos candidatos, é suficiente para requerer a atuação imediata desta Corte.

6. Com efeito, por considerar demonstrados o **fumus boni iuris** e o **periculum in mora**, acolho, com fulcro no art. 276, **caput** do Regimento Interno, o pedido de medida cautelar proposto e restituo os autos Sefip, para adoção das medidas alvitradas no item 9 da instrução de fls. 2.'."

SORTEIO ELETRÔNICO DE RELATOR DE PROCESSOS

De acordo com os artigos 1º, 19 a 23, 25 e 36 da Resolução nº 175/2005, o Presidente, Ministro Adylson Motta, realizou, nesta data, sorteio eletrônico dos seguintes processos:

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DO PLENÁRIO

Processo: TC-006.355/2002-9
Interessado: Congresso Nacional
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Decisão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Benjamin Zymler

Processo: TC-020.662/2003-8
Interessado: Senado Federal – SF
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Benjamin Zymler

Processo: TC-005.133/2002-6
Interessado: Caixa Econômica Federal – MF

Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-007.215/2003-0
Interessado: Banco da Amazônia S.A. – MF
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-009.218/2001-5
Interessado: CAPES/Nova Iorque – Fundação Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior – MEC
Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Deliberação em Relação
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 01

Processo: TC-010.122/2003-1
Interessado: Petróleo Brasileiro S.A. – MME
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 03

Processo: TC-003.539/2003-0
Interessado: SERPRO/Serviço Federal de Processamento de Dados
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 03

Processo: TC-004.215/1999-0
Interessado: SECEX-RN/Secretaria de Controle Externo no Rio Grande do Norte
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Decisão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

Processo: TC-005.506/2002-0
Interessado: SECEX-RJ/Secretaria de Controle Externo no Rio de Janeiro
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: TC, PC, TCE
Relator Sorteado: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

Processo: TC-013.950/2005-0
Interessado: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei nº 8.443/92 c/c art. 35, § 4º, inciso II,
Motivo do Sorteio: Impedimento – Art. 111 e 151, inciso II do R.I.
Classificação: Outros assuntos
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-007.848/1999-4
Interessado: Instituto do Patrimônio Histórico e Artístico Nacional – MinC
Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Deliberação em Relação
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-015.091/2003-6
Interessado: Fundo Nacional de Saúde – MS

Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

Processo: TC-600.201/1997-0
Interessado: SECEX-RN/Secretaria de Controle Externo no Rio Grande do Norte
Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Acórdão
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

Processo: TC-013.784/2003-0
Interessado: Serviço Social da Indústria – Conselho Nacional – MDS
Motivo do Sorteio: Recurso de Revisão ao Plenário contra Deliberação em Relação
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

Processo: TC-000.947/2004-9
Interessado: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios, SINDJUS-DF/Sindicato dos Trabalhadores do Poder Judiciário
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

SORTEIO DE RELATOR DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS – ATOS NORMATIVOS

Processo: TC-011.721/2003-1
Interessado: Tribunal de Contas da União – TCU
Motivo do Sorteio: Processo Administrativo – Art. 28, inciso XIV do R.I.
Classificação: Outros assuntos
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DA 1ª CÂMARA

Processo: TC-852.963/1997-1
Interessado: ADUFC/Associação dos Docentes da Universidade Federal do Ceará
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-015.483/2001-0
Interessado
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-007.727/2002-0
Interessado: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – MEC
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: TC, PC, TCE
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-006.148/2003-1
Interessado
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)

Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Guilherme Palmeira

Processo: TC-016.507/2002-6
Interessado
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 01

Processo: TC-012.960/1997-7
Interessado: Câmara dos Deputados
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 01

Processo: TC-007.852/2004-5
Interessado: Companhia Docas do Ceará S.A. – MT
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Deliberação em relação)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 01

Processo: TC-002.922/2004-9
Interessado: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (Vinculador)
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 01

Processo: TC-009.931/2004-0
Interessado: SEBRAE – Departamento Regional/DF – MDIC
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Deliberação em relação)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

Processo: TC-003.106/2001-1
Interessado: SECEX-AP/Secretaria de Controle Externo no Amapá
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

Processo: TC-279.036/1995-7
Interessado: Prefeitura Municipal de Érico Cardoso – BA
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

Processo: TC-251.522/1995-4
Interessado: Associação dos Futuros Produtores do Nordeste – Jaguaquara – BA
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

Processo: TC-856.738/1998-0
Interessado: Superintendência Estadual do INSS em Santa Catarina
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame

Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

Processo: TC-003.437/2004-9
Interessado: Prefeitura Municipal de Goiatins – TO
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

Processo: TC-002.354/2002-3
Interessado: Serviço Social do Comércio – Administração Regional MS
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

Processo: TC-000.530/2001-5
Interessado: Ministério da Educação
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Valmir Campelo

SORTEIO DE PROCESSOS AOS MINISTROS INTEGRANTES DA 2ª CÂMARA

Processo: TC-017.672/2000-8
Interessado: Prefeitura Municipal de Maiquinique – BA
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Benjamin Zymler

Processo: TC-014.416/2003-9
Interessado: Prefeitura Municipal de Governador Mangabeira – BA
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Benjamin Zymler

Processo: TC-011.502/2002-7
Interessado: Entidades/Órgãos do Governo do Estado de Santa Catarina
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Benjamin Zymler

Processo: TC-001.954/2004-8
Interessado: Tribunal Regional do Trabalho 9ª Região/PR – JT
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro LUJ 03

Processo: TC-000.345/2002-5
Interessado: Fundo Nacional de Saúde – MS, Prefeitura Municipal de Ponte Alta do Bom Jesus – TO
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-017.557/2003-0
Interessado

Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-019.686/2003-7
Interessado
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-011.869/2002-2
Interessado: Divisão de Serviços Gerais – MRE
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Ubiratan Aguiar

Processo: TC-825.151/1997-0
Interessado: Prefeitura Municipal de Boa Vista – RR
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

Processo: TC-002.709/2001-1
Interessado
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

Processo: TC-010.097/2002-9
Interessado: Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República
Motivo do Sorteio: Pedido de Reexame (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

Processo: TC-012.436/2003-2
Interessado: FNDE/Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação
Motivo do Sorteio: Recurso de Reconsideração (Acórdão)
Classificação: Recurso e pedido de reexame
Relator Sorteado: Ministro Walton Alencar Rodrigues

PROCESSOS CONSTANTES DE RELAÇÃO

O Tribunal Pleno aprovou as Relações de Processos organizadas pelo Relator, Auditor Marcos Bemquerer Costa e proferiu o Acórdão nº 1.160 a 1.163, que se insere no Anexo I desta Ata (Regimento Interno, artigos 93, 94, 95, inciso V, 105 e 143).

PROCESSOS INCLUÍDOS EM PAUTA

Passou-se, em seguida, à apreciação dos processos incluídos na Pauta de nº 31, organizada em 09 de agosto corrente, havendo o Tribunal Pleno aprovado os Acórdãos de nºs 1.164 a 1.166, 1.168 a 1.186, 1.188 a 1.209, 1.212 e 1.213, que se inserem no Anexo II desta Ata, acompanhados dos correspondentes Relatórios, Votos e Declaração de Voto, bem como de Pareceres em que se fundamentaram (Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126):

a) Procs. nºs 006.665/2003-0 (com o Apenso nº 005.966/2004-7), 010.848/2003-6 (com os

Apensos nºs 010.847/2003-9 e 008.423/2004-6), 003.974/2004-0, 015.347/2004-2, 005.353/2005-4, 009.434/2005-2 e 012.237/2005-5, relatados pelo Ministro Marcos Vinicios Vilaça;

b) Procs. nºs 002.474/1998-0, 825.097/1998-3 (com os Apensos nºs 000.820/1998-9, 825.069/1998-0, 002.892/2000-5, 002.898/2000-9, 002.900/2000-9, 001.243/2002-0 e 007.354/2004-2), 003.584/2001-0 (com os Apensos nºs 004.582/2002-8, 004.264/2003-1, 005.406/2003-3, 021.636/2003-2, 003.025/2004-6 e 011.519/2004-0) e 006.720/2004-1, relatados pelo Ministro Valmir Campelo;

c) Procs. nºs 014.858/2002-2, 007.492/2005-7, 008.107/2005-4 e 008.312/2005-5, relatados pelo Ministro Guilherme Palmeira;

d) Procs. nºs 005.131/2003-0, 003.551/2005-1. 003.552/2005-9, 004.405/2005-8 e 005.938/2005-0, relatados pelo Ministro Ubiratan Aguiar;

e) Procs. nºs 003.115/2001-0, 010.275/2001-4, 006.458/2003-4 e 006.773/2005-3, relatados pelo Ministro Benjamin Zymler;

f) Procs. nºs 003.991/2005-9, 006.177/2005-0, 006.179/2005-4, 006.362/2005-8, 006.434/2005-9, 008.386/2005-9, 010.194/2005-7 e 012.006/2005-8, relatados pelo Auditor Lincoln Magalhães da Rocha;

g) Procs. nºs 020.664/2003-2 e 011.418/2005-6, relatado pelo Auditor Augusto Sherman Cavalcanti; e

h) Procs. nºs 018.446/2002-8 (com o Apenso nº 019.174/2002-0), 006.733/2003-1 (com o Apenso nº 011.913/2003-0), 004.524/2005-9, 005.769/2005-6, 005.770/2005-7, 006.144/2005-9, 007.703/2005-3, 009.445/2005-6, 009.760/2005-9 e 011.187/2005-7, relatados pelo Auditor Marcos Bemquerer Costa.

SUSTENTAÇÕES ORAIS

Quando da apreciação do processo nº 014.858/2002-2, referente ao Relatório de Auditoria realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental – Semag, em setembro e outubro de 2002, na Secretaria da Receita Federal, na Secretaria de Política Econômica, na Secretaria do Tesouro Nacional e na Secretaria de Orçamento Federal, com o objetivo de avaliar a previsão de receitas contida na proposta orçamentária da União para o exercício de 2003, em cumprimento ao disposto no art. 3º, inciso III, da Resolução TCU nº 142/2001, que, por força do comendo contido no art. 12 da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal-LRF), de relatoria do Ministro Guilherme Palmeira, apresentou sustentação oral, o Dr. Hélio Martins Tollini, em seu próprio nome.

Na oportunidade, o Procurador-Geral, Dr. Lucas Rocha Furtado e o Ministro Valmir Campelo, manifestaram-se nos seguintes termos:

- Fala do Procurador-Geral, Dr. Lucas Rocha Furtado

Senhor Presidente,

Quero apenas destacar que a presença do próprio Senhor Secretário, Dr. Hélio Tollini, aqui que vem de viva voz prestar esclarecimentos ao TCU, e dizer que é muito bom verificar esse bom entrosamento entre a Administração Pública fiscalizada e o TCU como órgão de fiscalização. Senhor Presidente, apenas para louvar a presença e a postura do senhor Tollini no presente processo.

- Fala do Ministro Valmir Campelo

Senhor Presidente,

Quero apenas agradecer as palavras do Dr. Hélio Tollini e dizer que, de fato, ele, durante dez anos, como Secretário do Planejamento e, particularmente, quando da minha passagem pela Presidência, sempre se comportou, em especial sua secretaria, com todo respeito, sempre cumprindo as determinações deste Órgão. Aproveito a oportunidade para deixar aqui expresso nos anais desta Casa meu posicionamento com relação ao trabalho do Dr. Hélio naquela secretaria".

Quando da apreciação do processo nº 012.006/2005-8, referente à Representação formulada pelo Consórcio Monte Carlo/Enatec contra atos da Manaus Energia atinentes ao Termo de Referência 1/2004, orientador de Dispensa de Licitação, de relatoria do Auditor Lincoln Magalhães da Rocha, apresentaram sustentações orais, o Dr. João Geraldo Piquet Carneiro, em nome do

Consórcio Monte Carlo/ENATEC e o Dr. Willamy Moreira Frota, em nome da Manaus Energia S/A.

Quando da apreciação do processo nº 006.458/2003-4, referente ao Pedido de Reexame interposto pela empresa Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobras) contra os subitens 9.2 e 9.4.2 do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, apresentou sustentação oral, o Dr. Gustavo Cortês de Lima, em nome da Petróleo Brasileiro S.A. – Petrobras.

O representante do Ministério Público, Dr. Lucas Rocha Furtado, manifestou-se oralmente nos referidos processos.

No tocante ao processo nº 003.115/2001-0, referente à Tomada de Contas Especial instaurada em razão da Decisão Plenária nº 1.112, de 13/12/2000, de relatoria do Ministro Benjamin Zymler, o Presidente, Ministro Adylson Motta, informou ao Plenário que os Drs. Ulisses Borges de Resende, Herman Barbosa, Marco Aurélio Rodrigues Malcher e Marcus Vinicius de Almeida Ramos requereram e tiveram deferidos seus pedidos para promoverem sustentações orais em nome do Centro de Ensino Unificado de Brasília – CEUB, Marcos Aurélio Rodrigues Malcher Lopes, Wigberto Ferreira Tartuce e o último em seu próprio nome. E, que devidamente notificados, por meio da publicação da Pauta no Diário Oficial da União, não compareceram para fazerem as referidas sustentações orais.

PEDIDOS DE VISTA

Diante de pedido de vista formulado pelo Ministro Ubiratan Aguiar (art. 119 do Regimento Interno), foi, novamente, suspensa a votação do processo nº 009.985/20044-0, após haver o Relator, Auditor Lincoln Magalhães da Rocha, lido seu Relatório, Voto e Minuta de Acórdão, de acordo com a qual votou o Auditor Marcos Bemquerer Costa, e o 1º Revisor, Ministro Benjamin Zymler proferido seu voto revisor e apresentado a respectiva Proposta de Acórdão, de acordo com a qual votou o Auditor Augusto Sherman, e o Dr. Latif Abud, apresentado sustentação oral em seu próprio nome.

Diante de pedido de vista formulado pelo Ministro Benjamin Zymler (art. 112 do Regimento Interno), foi suspensa a discussão e votação do processo nº 005.208/2005-3, antes de haver o Relator, Ministro Guilherme Palmeira, lido seu Relatório, Voto e Minuta de Acórdão.

Diante de pedido de vista formulado pelo Auditor Lincoln Magalhães da Rocha (art. 112 do Regimento Interno), foi suspensa a discussão e votação do processo nº 005.378/2000-2, antes de haver o Relator, Ministro Benjamin Zymler, lido seu Relatório, Voto e Minuta de Acórdão.

Diante de pedido de vista formulado pelo Ministro Ubiratan Aguiar (art. 112 do Regimento Interno), foi suspensa a discussão e votação do processo nº 012.751/2002-7, antes de haver o Relator, Auditor Lincoln Magalhães da Rocha, lido seu Relatório, Voto e Minuta de Acórdão.

PROCESSO TRANSFERIDO PARA A PAUTA DA SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Por solicitação do Relator, Auditor Marcos Bemquerer Costa, foi transferido para a Pauta da Sessão Extraordinária de Caráter Reservado, o processo nº 017.165/2004-9, que havia sido incluído na Pauta desta Sessão Ordinária.

PROCESSOS EXCLUÍDOS DE PAUTA

A requerimento dos respectivos Relatores, foram excluídos da Pauta nº 31/2005 citada, nos termos do artigo 142 do Regimento Interno, os seguintes processos:

a) nºs 003.118/2004-7 e 006.183/2005-7 (Ministro Guilherme Palmeira);

b) nº 008.907/2005-8 (Auditor Lincoln Magalhães da Rocha); e

c) nºs 014.688/2003-9 e 019.583/2004-8 (Auditor Marcos Bemquerer Costa).

NÚMEROS DE ACÓRDÃOS NÃO UTILIZADOS

Não foram utilizados na numeração dos Acórdãos os n°s 1.167, 1.187, 1.210, 1.211 e 1.214 referentes aos pedidos de vista dos processos nºs 005.208/2005-3, 009.985/2004-0, 005.378/2000-2 e 012.751/2002-7 e à exclusão de pauta, durante a Sessão, do processo nº 019.583/2004-8.

PROCESSOS CONSTANTES DE RELAÇÕES ORIUNDAS DA SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Fazem parte desta Ata, em seu Anexo III, ante o disposto no parágrafo único do artigo 133 do Regimento Interno os Acórdãos nºs 1.215 e 1.216, adotados nos processos nºs 002.275/2005-2 e 011.446/2005-0, de relatoria dos Auditores Lincoln Magalhães da Rocha e Marcos Bemquerer Costa, aprovados por intermédio das Relações nºs 230 e 169, relatados na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizado nesta data.

PROCESSO ORIUNDO DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Faz parte desta Ata, em seu Anexo III, ante o disposto no parágrafo único do artigo 133 do Regimento Interno, o Acórdão nº 1.221, acompanhado do correspondente Relatório e Voto em que se fundamentou, adotado no processo nº 017.907/2004-9, relatado pelo Auditor Marcos Bemquerer Costa na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizada nesta data.

ENCERRAMENTO

O Presidente, Ministro Adylson Motta – ao convocar Sessão Extraordinária de Caráter Reservado para ser realizada a seguir – deu por encerrada às dezoito horas e quinze minutos, a Sessão Ordinária, e, para constar eu, Elenir Teodoro Gonçalves dos Santos, Secretária-Geral das Sessões, Substituta, lavrei e subscrevi a presente Ata que, depois de aprovada, será assinada pelo Presidente do Tribunal.

ELENIR TEODORO GONÇALVES DOS SANTOS
Secretária-Geral das Sessões, Substitua

Aprovada em 24 de agosto de 2005.

ADYLSON MOTTA
Presidente

ANEXO I DA ATA Nº 31, DE 17 DE AGOSTO DE 2005
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS CONSTANTES DE RELAÇÕES

Relações de Processos organizadas pelo Relator, Auditor Marcos Bemquerer Costa e aprovadas pelo Tribunal Pleno, bem como os Acórdãos nºs 1.160 a 1.163 (Regimento Interno, artigos 93, 94, 95, inciso V, 105 e 143).

RELAÇÃO Nº 167/2005
Gabinete do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa
(Gab. Pres. Portaria nº 113 de 18/5/2005)

Processo submetido ao Plenário, para votação na forma do Regimento Interno, arts. 93, 94, 95, inciso V, 97, 105 e 143.

Relator: Marcos Bemquerer Costa.

REPRESENTAÇÃO

ACÓRDÃO Nº 1.160/2005 - TCU - PLENÁRIO

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em 17/8/2005, considerando o cumprimento das determinações constantes da Decisão 800/2002-TCU-Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea "a", e 169, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, em arquivar o processo a seguir relacionado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

01 – TC 016.544/2000-3
Classe de Assunto: VII
Órgão: Companhia Nacional de Abastecimento - Conab
Interessado: Tribunal Regional Eleitoral – 6ª Vara do Trabalho de Porto Alegre/RS

ACÓRDÃO Nº 1.161/2005 - TCU - PLENÁRIO

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, em 17/8/2005, considerando o cumprimento das determinações constantes da Decisão 373/2001-TCU-Plenário, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 143, inciso V, alínea "a", e 169, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, em arquivar o processo a seguir relacionado, dando-se ciência ao Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

01 – TC 013.867/2000-0, com 5 volumes.
Classe de Assunto: VII
Entidade: Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra.
Interessado: Lucas Rocha Furtado, Procurador-Geral do Ministério Público/TCU.

Ata nº 31/2005 – Plenário
Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 168/2005
Gabinete do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa
(Gab. Pres. Portaria nº 113 de 18/5/2005)

Processo submetido ao Plenário, para votação na forma do Regimento Interno, arts. 93, 94 e 95, inciso V, 105 e 143.

Relator: Marcos Bemquerer Costa

RECURSO DE REVISÃO

ACÓRDÃO N° 1.162/2005 - TCU – PLENÁRIO

1. Processo: 006.053/2000-1, com 1 volume.
2. Grupo: I - Classe de Assunto: I – Recurso de Revisão
3. Interessado: Ministério Público/TCU
4. Entidade: Tribunal Regional do Trabalho – 5ª Região/BA.
5. Relator: Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa.
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Guilherme Palmeira.
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin e Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira.
7. Unidade Técnica: Serur.
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS e relacionados estes autos de tomada de contas do exercício de 1999 do Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, em que se aprecia recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU,

Considerando que a interposição do presente recurso foi motivada pela apreciação de representação baseada em denúncias encaminhadas à CPI do Judiciário, apuradas no TC-001.665/2001-0, segundo o qual foi confirmada a prática de irregularidade por um dos responsáveis arrolados nas contas, o ex-Juíz Presidente Annibal Maia Sampaio, consistente na nomeação, por meio da Portaria GP nº 01/99, de Rosângela Freire de Carvalho Amorim e Márcio Resedá Machado, respectivamente, para as funções de suplente de juíza classista temporária representante de empregados da 3ª JCJ de Itabuna e de juiz classista de primeira instância representante dos empregadores da 3ª JCJ de Itabuna, apesar da inexistência do Sindicato dos Empregadores Domésticos do Estado da Bahia, órgão no qual os nomeados seriam associados, com infringência a dispositivos constitucionais, legais e normativos;

Considerando que, mediante o Acórdão 351/2003-TCU-Plenário o Tribunal, em face da impossibilidade de aplicação de multa ao gestor responsável, mormente o disposto no art. 206 do Regimento Interno/TCU e em face das presentes contas terem sido julgadas regulares com ressalva com quitação aos responsáveis, conforme Relação nº 74/2001, Ata nº 26/2001, fato que ensejou o encaminhamento dos autos da representação ao MP/TCU para interposição deste recurso;

Considerando que, por ocasião da interposição do deste recurso, foi formulada proposta de insubsistência do Acórdão que julgou as contas regulares com ressalva, a fim de possibilitar o julgamento pela irregularidade, com imputação de multa ao responsável;

Considerando, no entanto, que com a realização de audiência promovida com vistas à oitiva do responsável neste processo, sobreveio aos autos informação sobre o falecimento do responsável, conforme certidão de óbito acostada à fl. 18, vol. 1;

Considerando o caráter personalíssimo da multa, e que o falecimento do responsável constitui óbice ao prosseguimento do recurso, dada a ausência de débito, e à impossibilidade jurídica do pedido; e

Considerando os pareceres uniformes da Serur e da Represente do Ministério Público;

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, de 17/8/2004, por unanimidade, em:

9.1. conhecer do recurso de revisão, com fundamento no art. 35, *caput* e inciso III, da Lei 8.44/92, para, no mérito, considerá-lo prejudicado em face do falecimento do responsável, ocorrido posteriormente à interposição do recurso, o que lhe impede o prosseguimento;

9.2. arquivar o processo.

Ata nº 31/2005 – Plenário
Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 170/2005
Gabinete do Auditor MARCOS BEMQUERER COSTA

Processo submetido ao Plenário, para votação, na forma do Regimento Interno, arts. 93, 94, 95, inciso V e 105 do Regimento Interno/TCU.

Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa

MONITORAMENTO

ACÓRDÃO Nº 1.163/2005 – TCU – PLENÁRIO

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária de 17/8/2005, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 143, inciso V, alínea **a**, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução n.º 155/2002, em arquivar os presentes autos, de acordo com o parecer da Secex/TO:

Ministério da Integração Nacional

1. TC-011.865/2004-0
Classe de Assunto: V
Interessado: Congresso Nacional.

Ata nº 31/2005 – Plenário
Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

ANEXO II DA ATA Nº 31, DE 17 DE AGOSTO DE 2005
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS INCLUÍDOS EM PAUTA

Relatórios, Votos e Declaração de Voto emitidos pelos respectivos Relatores, bem como os Acórdãos nºs 1.164 a 1.166, 1.168 a 1.186, 1.188 a 1.209, 1.212 a 1.213, aprovados pelo Tribunal Pleno em 17 de agosto de 2005, acompanhados de Pareceres em que se fundamentaram

(Regimento Interno, artigos 15, 16, 95, inciso VI, 105 a 109, 133, incisos VI e VII, 141, §§ 1º a 6º e 8º, 67, inciso V e 126).

Grupo I Classe I – Plenário
TC- 002.474/1998-0 c/2 volumes
Natureza: Recurso de Reconsideração
Entidade: Fundação Nacional de Artes - Funarte
Recorrentes: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e Fundação Nacional de Artes
Advogados constituídos nos autos: (não há)

Sumário: Recursos de Reconsideração interpostos pelos recorrentes acima indicados contra, respectivamente, as determinações constantes das alíneas "b" e "e" da Relação n° 15/2000-TCU-Plenário, Ata n° 08, de 21/3/2000, no julgamento da Prestação de Contas da Funarte, exercício de 1997. Ao MPOG e à SFC, foi fixado o prazo de sessenta dias para informarem ao TCU as medidas adotadas para o ressarcimento de pagamentos relativos à incidência da GAE e do ATS sobre diferenças de vencimentos (art. 22, Lei n° 8.216/91). À Funarte, foi determinado que se abstivesse de aplicar recursos em projetos não previstos por lei e repusesse os valores pagos à FGV (Contrato n° 30/97). Alegações parcialmente esclarecedoras. Conhecimento. No mérito, negar provimento ao pedido do MPOG, mantendo o teor da alínea "b" atacada, e dar provimento parcial ao recurso da Funarte, excluindo a parte final da alínea "e" recorrida. Comunicar aos Srs. Luiz Carlos de Almeida Capella e Márcio Gonçalves Bentes de Souza que seus expedientes foram conhecidos como Recursos de Reconsideração enviando-lhes cópia do Acórdão do TCU. Dar ciência ao MPOG, à SFC e à Funarte do inteiro teor da deliberação do TCU e do Relatório e Voto que a fundamentam.

Esta Corte de Contas, em Sessão Plenária de 21/3/2000, apreciou a Prestação de Contas da Fundação Nacional de Artes – Funarte/Minc, relativa ao exercício de 1997, julgando-a regular com ressalvas, dando-se quitação aos responsáveis identificados nos autos e, dentre outras providências, por intermédio da Relação n° 15/2000, inserida na Ata n° 08/2000, fez as seguintes determinações:

"(...)

" b) seja determinado ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e à Secretaria Federal de Controle que informem a este Tribunal, no prazo de sessenta dias, sobre as providências adotadas visando ao ressarcimento das quantias indevidamente pagas quando da incidência da Gratificação de Atividade Executiva – GAE e do Adicional por Tempo de Serviço – ATS, sobre as diferenças de vencimento previstas no art. 22 da Lei n. 8.216/91, conforme informado no Ofício n. 116/SEAP/99 de 05/03/99 (...).

e) seja determinado à Funarte que se abstenha de aplicar os recursos decorrentes da Lei n. 8.685/93 em projetos não previstos na legislação que rege a matéria, e providencie a reposição dos recursos indevidamente empregados na contratação da Fundação Getúlio Vargas – FGV, já que o objeto do contrato n. 30/97 não se encontra incluído nas hipóteses do art. 2.º da Portaria/MinC n. 23 de 18/03/96 (item 3.)".

2.A 6ª SECEX levou ao conhecimento dos Órgãos interessados a deliberação do TCU, expedindo os Ofícios n° 123/2000 (fls. 123/124, v.p.), n° 127/2000 (fl. 125, v.p.) e n° 210/2001 (fl. 131, v.p.), endereçados, respectivamente, ao Sr. Márcio Gonçalves Bentes de Souza, Presidente da Fundação Nacional de Artes – Funarte/MinC, ao Sr. Domingos Poubel de Castro, então Secretário Federal de Controle Interno, e ao Sr. Luiz Carlos de Almeida Capella, Secretário de Recursos Humanos do MPOG.

3.Posteriormente, foram juntados ao presente processo o Ofício do MPOG n° 877/SRH/MP/2001 (fl. 1, vol. 1), acompanhado do Parecer da CONJUR daquele Ministério (fls. 2/8, vol. 1), e o Ofício da Funarte n° 142/PRESI (fl. 4, vol. 2), acompanhado de cópia do Contrato n° 030/97, firmado com a Fundação Getúlio Vargas (fls. 5/7, vol. 2).

4.Importa destacar que, antes dos autos serem encaminhados à SERUR, questões preliminares foram examinadas pela 6ª SECEX, então encarregada da instrução do processo, conforme instrução de fls. 157/167 do vol. Principal. Assim, quanto ao Ofício FUNARTE/PRESI n° 142, de 26/3/2001, e ao Parecer Jurídico do Órgão (fl. 127 e 128/130, v. P.), a Unidade Técnica apresentou proposta conclusiva no sentido de que o processo fosse submetido ao Ministério Público junto ao Tribunal para que, se julgasse conveniente, interpusesse recurso contra a determinação contida na alínea "e"

da deliberação desta Corte, tendo em vista as considerações apresentadas nos subitens 2.10 a 2.30 da mencionada instrução.

5.A Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva, em judicioso Parecer de fls.169/170 do vol. Principal, examinou as questões preliminares suscitadas pela 6ª SECEX, especialmente o recebimento, ou não, como Recurso de Reconsideração, dos documentos enviados pela Funarte, face a intempestividade verificada e o entendimento da Secretaria de que não surgiram fatos novos capazes de justificar a aplicação da exceção prevista no parágrafo único do art. 32 da Lei Orgânica do TCU.

6.A digna representante do Ministério Público, dentre outras considerações, enfatizou o seguinte:

"Consoante observou a Unidade Técnica, embora a FUNARTE não tenha manifestado intenção expressa de recorrer, no parecer de fls. 128/130 está consignada a sua contrariedade à determinação do Tribunal no sentido da reposição dos recursos indevidamente empregados na contratação da Fundação Getúlio Vargas (...).

Entendeu também aquela Unidade Instrutiva ser intempestivo o recurso, e que não há fatos novos hábeis a justificar a aplicação da exceção (...). Todavia, esta mesma Secretaria apresentou razões extremamente relevantes e suficientes, para, a nosso ver, justificar, em caráter excepcional, o conhecimento do recurso.

A 6ª SECEX, ao apreciar a matéria, aduziu considerações que apontam para a impossibilidade de cumprimento da determinação guerreada (fls. 159/162). A devolução pela FGV implicaria em enriquecimento ilícito do erário uma vez que os serviços contratados foram efetivamente prestados pela FUNARTE; por meio da reposição com recursos oriundos de outros programas de trabalho, encontraria óbices na Constituição Federal.

A matéria se reveste de grande relevância, vez que, certamente, não é de interesse da Corte fazer aos seus jurisdicionados determinações impossíveis de serem cumpridas. Além do mais, convém observar que não houve prejuízo ao Erário e que a determinação para que a FUNARTE se abstivesse de aplicar recursos decorrentes da Lei n° 8.685/93, em projetos não previstos na legislação que rege a matéria foi plenamente acatada por aquela fundação.

Tratando-se de determinação proferida em decisão definitiva, somente por meio de recurso pode a Corte rever o seu entendimento, o que nos leva a concluir, em face da importância da matéria, possa ser relevada a intempestividade de que padece o recurso para, execepcionalmente, ser ele conhecido.

(...)".

7.Assim, superada essa questão preliminar, o processo seguiu para a Serur, que procedeu à analise relativa à admissibilidade dos documentos, tanto os de interesse da Presidência da Funarte, quanto os enviados pelo Sr. Luiz Carlos de Almeida Capella, Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão. Propôs, em ambos os casos (fl. 9, vol. 1 e fls. 8/9, vol. 2), seguindo entendimento sustentado pelo MP/TCU, no tocante à FUNARTE, que os expedientes fossem conhecidos como Recursos de Reconsideração, com fulcro nos arts. 32, I, e 33 da Lei n° 8.443/92.

8.A Secretaria de Recursos sugeriu, ainda (fl. 10, vol. 1), que os dois casos fossem tratados em conjunto. Dessa forma, às fls. 12/20 do vol. 2, a Unidade Técnica apresentou a instrução de mérito, cujas conclusões foram nos seguintes termos:

"9. A argumentação apresentada pelos recorrentes é suficiente para acolher parcialmente o pedido de reforma da deliberação contestada. Em vista do exposto, elevamos o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer do recurso interposto pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com fundamento nos arts. 32, I, e 33, da Lei n.º 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo, em conseqüência, a determinação identificada pela letra 'b', contida na Relação n. 15/2000, Ata n. 08, Sessão de 21/03/2000 do Plenário, em seus exatos termos;

b) conhecer do recurso interposto pela Fundação Nacional de Artes, com fundamento nos arts. 32, I, e 33, da Lei n.º 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, para afastar a necessidade de se repor os recursos aplicados no Contrato n. 30/97 alterando-se, dessa forma, a determinação identificada pela letra 'e', contida na Relação n. 15/2000, Ata n. 08, Sessão de 21/03/2000 do Plenário, para que possua a seguinte redação: "e) seja determinado à Funarte que

se abstenha de aplicar os recursos decorrente da Lei n. 8.685/93 em projetos não previstos na legislação que rege a matéria (item 3.)";

c) comunicar o Sr. Luiz Carlos de Almeida Capella, com relação ao Ofício n. 877/SRH/MP/2001, o Sr. Márcio Gonçalves Bentes de Souza, com relação ao Ofício n. 142/PRESI, que os referidos expedientes foram conhecidos como Recursos de Reconsideração, informando-lhes do teor da deliberação que vier a ser adotada;

d) comunicar o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, a Secretaria Federal de Controle e à Fundação Nacional de Artes do teor da deliberação que vier a ser adotada por esta Corte".

9.Constam do presente processo judiciosas análises realizadas pela 6ª SECEX e também pela SERUR, relativamente aos argumentos trazidos à colação pelos recorrentes.

10.Assim, relativamente à determinação do Tribunal, no tocante ao contrato da Fundação Getúlio Vargas, ficou confirmado que houve descumprimento legal na respectiva contratação. Os serviços prestados pela contratada não estavam previstos na Lei n° 8.685/93 (Lei Audiovisual). Todavia, o cumprimento dos limites percentuais estabelecidos pela Portaria n. 23/96, o respeito às disposições da Lei de Licitações e a inexistência de dolo, são aspectos que, apesar de não elidirem a ilegalidade verificada, poderão ser levados em consideração para que esta Corte possa, em caráter excepcional, dispensar a devolução dos recursos pagos à FGV.

11.Além disso, a SERUR, invocando análise da 6ª SECEX e parecer do Ministério Público, trouxe à baila questões importantes ao desate da matéria. A primeira, refere-se ao fato de que o Contrato n° 30/97 foi cumprido, isto é, os serviços foram efetivamente prestados, o que gera o direito da contratada ao pagamento combinado (contraprestação). A segunda, diz respeito à responsabilização do gestor pela prática da irregularidade, no caso, o Secretário para o Desenvolvimento do Audiovisual do Ministério da Cultura. De acordo com o previsto na Lei n° 8.443/92 (art. 16, III, "b"), a conduta do responsável poderia ser enquadrada no citado dispositivo legal, estando sujeito à aplicação da multa consubstanciada no art. 58, inciso II, da mesma lei.

12.Nessa linha de raciocínio, o Analista asseverou que *"conforme exposto no parecer do MP/TCU (fls. 02/03), essa responsabilização não é mais possível em razão da impossibilidade de interposição de um eventual Recurso de Reconsideração, haja vista a extrapolação do prazo previsto no art. 33 da Lei n. 8.443/92, bem como à inexistência de fato novo que justificasse a interposição de um Recurso de Revisão, nos termos dos arts. 32 e 35 da Lei Orgânica deste Tribunal".*

13.Quanto à determinação contida na letra "b" da deliberação do TCU, referente ao ressarcimento das quantias pagas quando da incidência da Gratificação de Atividade Executiva – GAE e do Adicional por Tempo de Serviço – ATS, sobre as diferenças de vencimento previstas no art. 22 da Lei n. 8.216/91, o recorrente encaminhou uma cópia do Parecer/MP/CONJUR/MX/n. 0475-2.5/2001, segundo o qual a Consultoria Jurídica do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, manifesta-se sobre a legalidade da incidência da Gratificação de Atividade Executiva e do Adicional por Tempo de Serviço sobre Diferença de Vencimentos.

14.A SERUR, em sua análise de mérito a respeito da matéria, transcreveu, inicialmente, parte da instrução da 6ª SECEX acerca do assunto e trouxe diversos casos extraídos da jurisprudência deste Tribunal e de Tribunais Regionais Federais, além de elementos obtidos em consulta ao SIAPE, destacando, especialmente, o seguinte:

"(...) a solução da questão passa, basicamente, pela definição da natureza jurídica da diferença de vencimentos, criada pelo mencionado art. 22 da Lei n. 8.216/91, estabelecendo-se se essa diferença possui a mesma natureza jurídica do vencimento básico.

6.2 A definição de 'vencimento básico' nos é dada pela Lei n. 8.852/94 que, em seu art. 1.º, inciso I, "a", estabelece que essa terminologia refere tão-somente à retribuição prevista no art. 40 da Lei n. 8.112/90, cujo ***caput****, por sua vez, define vencimento como a "...retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei". Percebe-se, também, que tanto a Lei n. 8.852/94 como a Lei n. 8.112/90 são bastante restritivas no que se refere ao alcance que pode ser dado aos termos 'vencimento básico' e 'vencimento', tendo em vista que essas legislações criaram terminologias diversas para identificar as hipóteses em que outras vantagens são adicionadas ao vencimento. A Lei n. 8.852/94 estabelece, quando ao vencimento básico são somadas outras vantagens permanentes, a denominação – vencimentos – no plural (art. 1.º, inciso II). A Lei n.*

8.112/90 destaca que a existência de outras vantagens pecuniárias somadas aos vencimentos caracteriza a chamada 'remuneração' do servidor (nos termos do art. 41 da citada lei).

6.3 A doutrina também corrobora a tese de que as definições legais devem ser entendidas de maneira restrita. O ilustre mestre Hely Lopes Meirelles assim se pronunciou sobre o tema:

*"Quando o legislador pretende restringir o conceito ao padrão do servidor emprega o vocábulo no singular – **vencimento**; quando quer abranger também as vantagens conferidas ao servidor usa o termo no plural - vencimentos. Essa técnica administrativa é encontradiça nos estatutos e foi utilizada no texto constitucional nas várias disposições em que o constituinte aludiu genericamente à retribuição dos agentes públicos – servidores e magistrados – estipendiados pela Administração, e não deixa qualquer dúvida quanto ao significado de vencimento, no singular.*

(...)

Já vimos que os servidores públicos são estipendiados por meio de vencimento. Além dessa retribuição estipendiária podem, ainda, receber outras parcelas em dinheiro, constituídas pelas vantagens pecuniárias a que fizerem jus, na conformidade das leis que as estabelecem. (...)

*Vantagens pecuniárias são acréscimos de estipêndio do servidor, concedidas a título definitivo ou transitório, pela decorrência do tempo de serviço (**ex facto temporis**), ou pelo desempenho de funções especiais (**ex facto officii**), ou em razão das condições anormais em que se realiza o serviço (**propter laborem**) ou, finalmente, em razão de condições pessoais do servidor (**propter personam**). As duas primeiras espécies constituem os adicionais (adicionais de vencimento e adicionais de função), as duas últimas formam a categoria das gratificações (gratificações de serviço e gratificações pessoais). Todas elas são espécies do gênero retribuição pecuniária, mas se apresentam com características próprias e efeitos peculiares em relação ao beneficiário e à Administração. (in Direito Administrativo Brasileiro, 21. Ed., São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 1996, p. 403, 408 e 409)(grifos nossos)*

*6.4 Dessa forma, conclui-se que o conceito de 'vencimento básico', estampado no art. 1.º, inciso I, "a" da Lei n. 8.852/94 e que corresponde à conceituação de 'vencimento' contida no **caput** do art. 40 da Lei n.º 8.112/90, traz a idéia da retribuição básica devida ao servidor, isenta de quaisquer vantagens pecuniárias, a qualquer título ou identificação. Neste ponto específico, é de se destacar que a Coordenação-Geral de Sistematização e Aplicação da Legislação, do próprio Ministério do Orçamento e Gestão (às fls. 63/65 do vol. principal) considerou que a diferença de vencimentos resultante da implantação da Lei n. 8.216/91 possui as características de uma vantagem de caráter pessoal (podendo, ao nosso ver, ser considerada como vantagem **propter personam**, na classificação de Hely Lopes acima transcrita).*

6.5 Neste termos, entendemos que não há de se falar que a vantagem criada em decorrência da implementação da Lei n. 8.216/91, nos termos do art. 22, parágrafo único, do citado diploma legal, possa ser englobada no conceito de vencimento básico.

6.6 É de se destacar que esta Corte de Contas, em diversas oportunidades, tem se manifestado pela impossibilidade de inclusão de outras verbas no conceito de vencimento básico, tendo em vista não somente a já vista necessidade de entendimento restrito da terminologia, como também para impedir a ocorrência do chamado 'efeito cascata', onde algumas vantagens criadas por lei acabam por servir de base de cálculo de outras vantagens. Como exemplo de interpretação restritiva dado ao conceito de vencimento básico, podemos mencionar a Decisão n. 220/1999 – Plenário Corte (Processo de Consulta TC - 018.971/1996-2) que, ao definir a base de cálculo da Gratificação Especial de Localidade, prevista na Lei n. 8.270/91, estabeleceu que a mesma incidiria somente pelo vencimento básico definido no art. 40 da Lei n. 8.112/90, não sendo válida a inclusão de quaisquer outras verbas.

6.7 No presente caso, verifica-se, também, que tanto a Gratificação por Atividade Executiva (GAE) quanto o extinto Adicional por Tempo de Serviço (ATS), previstos pelo art. 1.º da Lei Delegada n. 13/92 e pelo art. 67 da Lei n. 8.112/90, respectivamente, estabeleciam como base de cálculo somente o vencimento básico. Assim, conforme a análise anteriormente feita, não entendemos existir fundamento para inclusão da diferença de vencimentos do art. 22, parágrafo único, da Lei n. 8.216/91 nessas bases de cálculo sendo, portanto, equivocada a afirmação contida no item 14 do Parecer/MP/CONJUR/MX/n. 0475-2.5/2001 (fls. 07, vol. 1).

6.8 Em síntese, não-obstante a inequívoca natureza remuneratória da diferença de vencimentos resultante da Lei n. 8.216/91, entendemos que a mesma não possui natureza jurídica

de vencimento básico, não podendo, por conseguinte, servir de base de cálculo para quaisquer outras vantagens que utilizem o vencimento básico para esse fim.

15.As conclusões do informante foram acolhidas pelo Sr. Diretor da 4ª DT e pelo Sr. Secretário de Controle Externo da SERUR (Despachos de fl. 20).

16.A digna representante do Ministério Público, Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva, manifestou-se também de acordo com as proposições da SERUR.

É o Relatório.

V O T O

Superadas as questões preliminares suscitadas nos autos, inclusive os requisitos de admissibilidade estabelecidos pela Lei n° 8.443/92, os documentos encaminhados pelo Sr. Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão (Of. 877/2001 e Parecer/MP/CONJUR/MX/n. 0475-2.5/2001) e pelo Presidente da FUNARTE (Of. n. 142/PRESI) foram recebidos como Recursos de Reconsideração contra as determinações constantes das alíneas "b" e "e", respectivamente, contidas na Relação n° 15/2000, inserida na Ata n° 08, da Sessão Plenária de 21/3/2000.

2.Conforme foi registrado no Relatório que integra o presente Voto, as alegações trazidas à colação pelos ilustres interessados mereceram circunstanciados exames da 6ª SECEX, do Ministério Público junto ao TCU e, finalmente, da SERUR, quando se definiu a natureza da matéria.

3.A primeira questão em apreço diz respeito ao entendimento deste Tribunal no sentido de que a Gratificação de Atividade Executiva – GAE e o Adicional por Tempo de Serviço – ATS não podem incidir sobre as diferenças de vencimento previstas no art. 22 da Lei n° 8.216/91. Ao constatar essa ocorrência irregular no exame da Prestação de Contas da FUNARTE, exercício de 1997, esta Corte de Contas, mediante determinação, fixou um prazo de sessenta dias para que o MPOG e a Secretaria Federal de Controle Interno informassem ao TCU sobre as providências adotadas com vistas ao ressarcimento das quantias indevidamente pagas.

4.O Secretário de Recursos Humanos do MPOG enviou cópia do Parecer emitido pela Consultoria Jurídica daquele Ministério sobre matéria análoga, de interesse dos servidores do DATASUS (Departamento de Informática do Sistema Único de Saúde), no qual o Órgão Jurídico entende que as diferenças de vencimentos recebidas pelos mencionados servidores, decorrentes da reestruturação de suas tabelas ao serem incorporados ao quadro da Fundação Nacional da Saúde, têm a mesma natureza jurídica do vencimento básico. E, portanto, considera legal a incidência da GAE e do ATS sobre tais diferenças.

5.A interpretação jurídica dada ao assunto no Ministério do Planejamento vem demonstrar que a questão em destaque, durante um certo tempo, era polêmica, o que contribuiu para gerar deliberações divergentes nesta Corte de Contas e em outros Tribunais, no âmbito do Poder Judiciário. A polêmica existente decorria das dificuldades em se definir o que vinha a ser vencimento básico, tendo em vista o conceito restritivo ínsito na Lei n° 8.852/94 (art. 1°, inciso I, "a"), segundo o qual essa terminologia se refere tão-somente à retribuição prevista no art. 40 da Lei n° 8.112/90. O *caput* desse artigo dispõe que:

"Art. 40. Vencimento é a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo público, com valor fixado em lei".

Entretanto, quando se refere à inclusão de outras vantagens ao vencimento básico, chama de "remuneração", nos termos do art. 41 da citada lei, a saber:

"Art. 41. Remuneração é o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei".

6.Hoje, todavia, depois de se submeter a estudos e análises profundas, que resultaram em deliberações uniformes adotadas por esta Casa e também em julgamentos do Judiciário com a mesma tendência interpretativa, a matéria já pode ser considerada pacífica, no tocante à não incidência da Gratificação de Atividade Executiva – GAE e do Adicional por Tempo de Serviço – ATS sobre as diferenças de vencimento previstas no art. 22 da Lei n° 8.216/91.

7.Consta do processo informação no sentido de que a FUNARTE, a partir de março de 1999, regularizou as situações irregulares apontadas pelo Tribunal. Entretanto, não há dados que comprovem se as medidas determinadas por esta Corte de Contas, com vistas ao efetivo

ressarcimento dos valores indevidamente pagos a título de GAE e ATS incidentes sobre as diferenças de vencimento, já foram adotadas, inclusive no que tange aos demais órgãos e entidades constantes do Quadro Demonstrativo das Rubricas 802 e 803 (fl. 67, vol. principal).

8.Em face do exposto, entendo que a determinação recorrida deverá ser mantida, nos seus exatos termos, de acordo com as manifestações nestes autos das Unidades Técnicas (6ª Secex e SERUR) e do Ministério Público – MP/TCU.

9.Relativamente à outra determinação objeto do Recurso de Reconsideração da FUNARTE, no sentido de que se abstivesse de aplicar recursos da Lei n. 8.685/93 em projetos não previstos na legislação e providenciasse a reposição dos valores empregados na contratação da FGV (Contrato n. 30/97), não incluído nas hipóteses do art. 2.º da Port./MinC n. 23 de 18/03/96, restou evidenciado que a natureza dos serviços não se enquadrava nas finalidades do Convênio.

10.Tal afirmativa tem respaldo na própria "Lei do Audiovisual" (Lei n° 8.685/93), cujo artigo 5.º prevê que os recursos oriundos de incentivos fiscais dela decorrentes deverão ser utilizados na produção de filmes a serem realizados mediante convênio entre o IBAC – Instituto Brasileiro de Arte e Cultura (hoje FUNARTE) e a Secretaria para o Desenvolvimento do Audiovisual do Ministério da Cultura. Este dispositivo foi regulamentado pelo art. 10 do Decreto n. 974/93 que fundamentou a Portaria n. 23/96 do Ministério da Cultura, sem, no entanto, alterar o teor do texto original da citada Lei.

11.Dentro desse enfoque, considerando que o Contrato n° 30/97, firmado com a Fundação Getúlio Vargas, tinha como objeto *"serviços de elaboração de propostas de leis, portarias e instruções normativas, bem como estruturação organizacional, regimental e sistêmica para a Secretaria de Desenvolvimento do Audiovisual"*, ocorreu, realmente, descumprimento legal, haja vista que a contratação não se enquadrava nas finalidades expressamente previstas na respectiva lei.

12.Em face dessas observações, a determinação do Tribunal estaria correta e deveria ser mantida. Há, no entanto, uma parte da mesma que suscitou especial análise das Unidades Técnicas e da Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva. Trata-se da providência ali contida para a reposição das quantias indevidamente pagas à FGV em razão do Contrato n° 30/97.

13.Conforme registrei no Relatório que compõe este Voto, os serviços foram efetivamente prestados e, para o cumprimento dessa parte da deliberação do TCU, a FUNARTE teria que enfrentar sérios empecilhos, inclusive a questão do enriquecimento ilícito do Erário, além dos óbices constitucionais para a utilização de recursos oriundos de outros programas de trabalho.

14.Não se pode desconhecer os aspectos relevantes que envolvem o desate da presente matéria. Dentre eles, a comprovação de que não houve prejuízo ao Erário e que os gastos se reverteram em benefício da FUNARTE. Acrescente-se, ainda, o fato de que a outra parte da determinação do Tribunal, no sentido de se abster de aplicar recursos decorrentes da Lei n° 8.685/93 em projetos não previstos na legislação específica, foi plenamente acatada por aquela fundação.

15.Assim, levando-se em conta o longo tempo decorrido (mais de oito anos), o que indica não ser mais o momento oportuno para a responsabilização do agente que autorizou a assinatura do questionado contrato, cuja conseqüência seria aplicar-lhe a penalidade prevista na Lei n° 8.443/92 (arts. 16, III, "b", e 58, II). Isso não seria mais possível, como ressaltou a SERUR, diante da extrapolação do prazo para que o responsável pudesse interpor Recurso de Reconsideração (art. 33, Lei n° 8.443/92) e a inexistência de fato novo que justificasse o Recurso de Revisão, nos termos dos arts. 32 e 35 da LO/TCU.

Ante todo o exposto, acolhendo as proposições da Unidade Técnica e do Ministério Público junto ao TCU, Voto no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.164/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC-002.474/1998-0 c/ 2 Volumes

2. Grupo (I) - Classe de Assunto (I): Recurso de Reconsideração

3. Recorrentes: Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão – MPOG e Fundação Nacional de Artes – FUNARTE

4. Entidade: Fundação Nacional de Artes - Funarte

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Humberto Guimarães Souto

6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva

7. Unidades Técnicas: 6ª SECEX e SERUR

8. Advogados constituídos nos autos: (não há)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Prestação de Contas da Fundação Nacional de Artes – FUNARTE, exercício de 1997, em que são examinados como Recursos de Reconsideração os documentos enviados pelo Sr. Secretário de Recursos Humanos do Ministério do Planejamento Orçamento e Gestão (Of. 877/2001 e Parecer/MP/CONJUR/MX/n. 0475-2.5/2001) e pelo Presidente da FUNARTE (Of. n. 142/PRESI), contrários, respectivamente, às determinações contidas nas alíneas "b" e "e", constantes da Relação n° 15/2000, inserida na Ata n° 08, da Sessão Plenária de 21/3/2000.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, com fundamento nos arts. 32, I, e 33, da Lei n.º 8.443/92, para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo, em todos os seus termos, a determinação identificada pela letra 'b', contida na Relação n. 15/2000, Ata n. 08, Sessão de 21/03/2000 do Plenário;

9.2. conhecer do Recurso de Reconsideração interposto pela Fundação Nacional de Artes, com fundamento nos arts. 32, I, e 33, da Lei n.º 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento parcial, com vistas a excluir do texto originário da determinação identificada pela letra 'e', contida na Relação n. 15/2000, Ata n. 08, Sessão de 21/03/2000 do Plenário, a necessidade de ser providenciada a reposição dos recursos aplicados no Contrato n° 30/97, dando-lhe, em conseqüência, a seguinte redação:

"e" seja determinado à Funarte que se abstenha de aplicar os recursos decorrente da Lei n° 8.685/93 em projetos não previstos na legislação que rege a matéria (item 3.)";

9.3. comunicar o Sr. Luiz Carlos de Almeida Capella, com relação ao Ofício n° 877/SRH/MP/2001, e o Sr. Márcio Gonçalves Bentes de Souza, com relação ao Ofício n° 142/PRESI, que os referidos expedientes foram conhecidos como Recursos de Reconsideração, informando-lhes do teor deste Acórdão;

9.4. dar ciência ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, à Secretaria Federal de Controle Interno e à Fundação Nacional de Artes do inteiro teor desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE I – Plenário
TC – 003.584/2001-0 (com 10 volumes e 5 anexos)
Processos apensos: TC-004.582/2002-8, TC-004.264/2003-1, TC-003.025/2004-6 e TC-011.519/2004-0
Natureza: Pedido de Reexame
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT
Recorrente: CMC Brasil Engenharia e Construções S/A
Advogados constituídos nos autos: Izabella Macedo Nunes (OAB/MG 77.158), Alécia Paulucci Nogueira Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929), Alexandre Aroeira Salles (OAB/MG 71.947), Patrícia Guércio Teixeira (OAB/MG 71.947), Marcelo Andrade Fiuza (OAB/MG 90.637), Renata Apareceida Ribeiro Felipe (OAB/MG 97.826), Ariadna Augusta Eloy Alves (OAB/DF 20.085), Fernanda Mendonça dos Santos Figueiredo (OAB/MG 84.375) e Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884).

Sumário: Pedido de Reexame contra os itens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão nº 1.414/2003-TCU-Plenário, que condicionou a continuidade do Contrato PG-059/98, celebrado entre o DNIT e a recorrente, à repactuação dos preços do contrato. Obras de duplicação e restauração da BR-060/GO (Brasília/DF-Anápolis/GO). Argumentos insuficientes para modificar a deliberação recorrida. Execução posterior de atos jurídicos por parte da recorrente incompatíveis com o interesse de recorrer. Incidência de preclusão lógica. Conhecimento. Não-provimento. Ciência. Restituição dos autos ao relator **a quo** com vistas à apreciação do exame realizado pela Secob acerca da repactuação do contrato.

RELATÓRIO

O presente processo cuida originalmente de auditoria nas obras de adequação de trechos rodoviários no corredor Araguaia-Tocantins, BR-060, no Estado de Goiás, divisa DF/GO – entrocamento BR-153/GO. Em apreciação, nesta fase, Pedido de Reexame (fls. 1 a 7, Anexo 2) interposto pela CMC Brasil Engenharia e Construções S/A contra os itens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão nº 1.414/2003-TCU-Plenário, Relator o Ministro Marcos Vilaça.

2.Os itens recorridos assim estão redigidos:

"ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1 determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT que:

9.1.1 condicione junto à CMC Engenharia e Construções S/A a continuidade do contrato PG-059/98 à formalização de termo aditivo, a ser encaminhado a este Tribunal por cópia no prazo de 30 (trinta) dias, estabelecendo:

9.1.1.1 a repactuação dos preços do contrato no que concerne a areia e brita, de forma a adequar seus preços unitários à realidade da obra, no que se refere ao fato de a empresa estar explorando jazidas desses insumos, em vez de estar, conforme contratado, adquirindo comercialmente;

9.1.1.2 o desconto, nas futuras medições, dos valores pagos a maior no contrato PG-059/98, atualizados a partir de sua data-base, dando ciência a este Tribunal, para fins de verificação e futuros trabalhos de fiscalização;

9.1.2 - caso não aceita a repactuação definida no subitem anterior, adote as providências com vistas à anulação do Contrato PG-059/98, e à instauração da respectiva Tomada de Contas Especial, informando este Tribunal a respeito do assunto no mesmo prazo de 30 (tinta) dias;"

3.O Relator inicialmente sorteado para o recurso, Auditor Lincoln Magalhães da Rocha, acolheu a sua admissibilidade, em despacho de fl. 12, Anexo 2.

4.Encaminhado o feito à Serur, lançou a unidade especializada a instrução de fls. 19/27, Anexo 2, subscrita pelo Analista Edison Watanabe e endossada pelo Diretor e pelo Secretário Substituto (fl. 27, Anexo 2), da qual colho os excertos adiante, incorporando-os a este Relatório:

"(...)

2. Inconformada com o acórdão, a empresa apresentou embargos de declaração (fls. 1591/1596 - Anexo 1), declarando que havia contradições na decisão tomada pelo Tribunal. O argumento se baseia na análise restrita aos preços de dois insumos (areia e brita) os quais compõem os preços unitários de determinados serviços. Em contraposição, o Voto disporia que a apreciação do débito deveria ser realizada de maneira integrada, considerando todos os itens do orçamento.

3. O Voto do Exmo. Ministro Relator, Marcos Vinicios Vilaça, declara que não há contradição entre o Voto e a parte dispositiva do Acórdão. No entendimento do Ministro: 'A determinação contida no Acórdão diz respeito ao fato de que o preço cotado na licitação referia-se a uma determinada forma de obtenção do insumo, enquanto na execução do contrato a embargante obtém o insumo de maneira distinta. Apesar de a proposta considerar areia e brita comerciais, a empreiteira está explorando jazida da região, o que sai mais barato. Assim, ela está produzindo brita e está sendo remunerada por brita comercial.'

4. Segundo ainda o Ministro, informações adicionais foram enviadas pela empresa embargante. No entanto, não haveria a indicação de obscuridade, omissão ou contradição na decisão. Seriam tais informações investidas contra os fundamentos do Acórdão 1.414/2003 – Plenário. Dessa forma, resolveu o Relator não se pronunciar acerca desses novos dados fornecidos.

5. Foi decidido pelo Plenário desta Egrégia Corte o conhecimento dos embargos de declaração para denegá-los no mérito, como publicado no Acórdão n.º 417/2004.

6. Irresignada com os itens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão 1.414/2003 – Plenário, a empresa CMC Brasil Engenharia e Construções S.A. interpôs Pedido de Reexame, o qual nos cabe analisar.

(...).

MÉRITO

8. A seguir, apresentaremos os argumentos da recorrente, de forma sintética, seguido da análise pertinente.

9. Inicia seu arrazoado apresentando considerações acerca das determinações feitas à empresa em função das irregularidades encontradas por esta Colenda Corte na auditoria realizada.

10. Foi determinada à empresa a repactuação dos preços unitários dos insumos areia e brita, pelo fato de terem em seu orçamento, valores comerciais e haver a empresa explorado jazidas e assim, ser necessário proceder a descontos de supostos valores pagos a maior.

11. <u>Argumento</u>: inicia seus fundamentos do recurso com o item relativo à obtenção comercial da brita e da areia. No caso da brita, as negociações para compra direta não ocorreram pelos motivos a seguir:

a) a pedreira indicada no Projeto Básico, Bricon, teve suas atividades encerradas em 1998;

b) outra opção de pedreira da região, Pedreira Goiás, tinha a exploração de jazida de micaxisto, pedra não indicada para pavimentação de rodovias.

12. Houve a tentativa de obtenção da brita em fornecedor de Goiânia. No entanto, verificou-se que a opção era inviável em função do transporte.

13. Contatou-se, então, a empresa CRA – Mineração para fornecimento da brita, a qual possuía licença, registro, e operava com produção e venda de brita. Contudo, o preço proposto pela fornecedora foi considerado muito alto, decorrente de seus equipamentos de pequeno porte, que não eram compatíveis com o volume de produção exigido para a obra em tela.

14. Como a pedreira da CRA possuía o volume e qualidade suficiente para a obra, foi feita negociação para celebrar um contrato de arrendamento mensal nos seguintes termos:

1) pagamento mínimo pela CMC à CRA do equivalente a 200 m³ de brita mensal em caso de paralisação;

2) pagamento pela CMC à CRA do equivalente à 10% sobre o valor da brita produzida e retirada, à título de Royalties.

15. A recorrente ainda declara que teve de instalar e operar novo conjunto de britagem porque a CRA não teria equipamentos e instalações condizentes com o volume de produção diária para suprir o trecho a ser pavimentado.

16. Assim, conforme a argumentação da recorrente, apesar de a brita ser obtida por meio de contrato de arrendamento de jazida, o preço do insumo seria equivalente ao preço comercial por causa das exigências e condições de fornecimento impostas pela CRA. Portanto, a CMC arcaria com os custos diretos e indiretos da CRA, o que tornou os valores contratados maiores que aqueles propostos no contrato com o DNIT. Como seria a única alternativa viável para o trecho a ser pavimentado, a CMC foi obrigada a suportar o ônus.

17. A areia foi obtida por meio da troca com a brita. A recorrente adenda que esse procedimento é uma forma comercial de aquisição pois a empresa compra a brita da CRA conforme as condições contratuais pactuadas. Assim, a empresa alega que nunca explorou areia.

18. Declara ainda relativamente ao valor recebido em R$ 4,00/m³ de areia média, R$ 5,00/m³ a areia fina e a cotação da areia no SICRO é de R$ 10,00/m³. Além disso, nunca houve a exploração da areia por parte da empresa.

19. Desse modo, encerra o item, declarando: '(...) no caso concreto, não há que se falar em desconto de valores recebidos a maior e tampouco há necessidade de repactuação, um vez que os preços contratados estão compatíveis com a forma de obtenção dos insumos brita e areia'.

20. Continua seu arrazoado, desenvolvendo a argumentação acerca da incorreção da análise pontual de dois insumos para o apontamento do débito. Considera que o cálculo do débito não pode ser feito somente em dois insumos, sem considerar os outros materiais que, de acordo com o recorrente, estão abaixo do preço de mercado, resultando num valor total da obra abaixo do orçamento divulgado pelo DNIT. Desse modo, não haveria lucro excessivo para a empresa.

21. A recorrente adenda excerto do Acórdão recorrido: 'Ademais, as análises foram feitas apenas em parte dos itens da obra. Já me pronunciei neste Plenário (Acórdão 424/2003 – Plenário – TC n.º 003.736/2003-1) acerca da validade da análise de custos feita em proposta comercial. Para que haja precisão na avaliação do débito, a apreciação deve ser feita de forma integrada, em todos os itens do orçamento. Esse entendimento, conjugado com o fato de que as propostas de todas as empresas ficaram abaixo do orçado, me leva a crer que os débitos apurados não refletem a realidade.'

22. Declara a recorrente que 'os preços contratados foram cotados pela empresa de acordo com o que o Edital e o Projeto Básico dispunham, da mesma forma que todas as demais licitantes. Assim, cotou-se os preços da areia e da brita comerciais e de todos os outros insumos que compõem os preços unitários'.

23. Destaca o fato de que os preços dos insumos areia e brita estavam inferiores aos valores encontrados no SICRO, além de outros insumos. Por causa da oferta de itens com preços abaixo daqueles encontrados no SICRO, a recorrente obteve o menor preço global.

24. Com relação ao débito supostamente existente, a recorrente executa o cálculo com uma análise global dos preços dos insumos constantes do contrato, de acordo com o suposto entendimento deste Tribunal.

25. Em novembro de 2002, a recorrente desenvolveu uma planilha com a atualização dos preços dos principais insumos do Contrato PG 059/98, retroagindo os valores unitários para março de 1998 que é a data-base do contrato. O montante resultante foi de R$ 51.231.610,26 (cinqüenta e um milhões, duzentos e trinta e um mil, seiscentos e dez reais e vinte e seis centavos). O valor contratado foi de R$ 38.373.070,51 (trinta e oito milhões, trezentos e setenta e três mil, setenta reais e cinqüenta e um centavos).

26. Portanto, segundo a recorrente, se fosse o caso de os preços dos insumos estarem altos, a cotação atual ao ser calculada retroativamente à data-base, o valor encontrado seria inferior ao contratado. No caso em tela, isso não aconteceu. Tal valor foi 33,51% superior ao preço contratado.

27. A recorrente dá ênfase aos itens que têm em sua composição, cimento e insumos derivados de petróleo, que sofreram aumentos bem maiores do que o índice de reajustamento do contrato. Tais insumos geraram prejuízos à empresa mas não foram recompostos pelo DNIT, nem tampouco considerados pelo Tribunal.

28. Com o cálculo global, adenda a recorrente, não haveria prejuízo ao erário, mas sim prejuízo à empresa contratada, não podendo imputar qualquer débito à empresa.

29. Declara que existem diversas decisões desta Colenda Corte definindo que não se pode analisar apenas um preço unitário, o que se aplicaria aos outros insumos.

30. Transcreve então trecho do Acórdão n.º 424/2003 – Plenário – TCU:

'12.Inicialmente, destaco que a análise da equipe de auditoria se deteve apenas nos serviços de terraplenagem. Seria de se questionar a validade da conclusão acerca da existência de sobrepreço na proposta da licitante, sem que a análise abranja todos os itens da proposta, pois aqueles que não foram analisados poderiam, por estarem mais baratos, compensar eventual onerosidade da parcela examinada. Tal hipótese (a de uma análise incompleta e portanto inválida) estaria mesmo corroborada pelo fato de a proposta comercial vencedora estar apenas pouco acima (6,62%) do orçamento da Codesa.

13.Assim, a existência de sobrepreço em apenas alguns itens da proposta não caracteriza, por si só, dano ao erário. O dano só surgirá no caso de eventuais aditivos contratuais que, se relativos a itens com preços unitários elevados, irão aumentar o preço total da obra, com prejuízo para a Administração.

(...)

16.Entretanto, percebo que não há nos autos elementos que garantam a comprovação de excessividade do preço contratado. As investigações da unidade técnica, como já me referi, foram limitadas aos serviços de terraplenagem.'

31. O Voto declara que não haveria o sobrepreço definido pela Unidade Técnica pois as investigações realizaram-se somente nos serviços de terraplenagem. E no caso em tela, a análise teria se limitado a apenas dois insumos, os quais são parte da composição dos preços unitários de determinados serviços, levando à conclusão de que não haveria o débito apontado pela Unidade Técnica.

32. Tomando por base o Acórdão transcrito, o prejuízo ao erário só ocorreria no caso de aumento abusivo e/ou injustificado dos quantitativos na revisão do projeto dos itens nos quais há os elementos areia e brita.

33. Traz o esclarecimento de que as quantidades de areia e brita não sofreram um acréscimo de monta, de acordo com a documentação anexada, não significando nenhum tipo de lucro à empresa, demonstrando sua boa-fé.

Elemento	*Quantidade Contrato Inicial (m³)*	*Quantidade 1ª Revisão (m³)*	*Diferença (%)*
Brita	*163.887,77*	*169.244,39*	*3,27*
Areia	*61.980,43*	*74.356,82*	*19,97*

34. Finaliza sua argumentação, declarando que os valores dos insumos brita e areia no contrato celebrado estão condizentes com o custo de sua obtenção.

35. <u>Análise</u>: Verificamos inicialmente que já houve a análise do Exmo. Min. Marcos Vinicios Vilaça, em sede de embargos de declaração, no que concerne ao argumento da recorrente quanto à avaliação de somente dois insumos, areia e brita, na auditoria, não se considerando todos os itens da proposta.

36. No Acórdão n.º 417/2004 – Plenário – TCU, o Ministro Relator explica: 'A situação é diferente. A determinação contida no Acórdão diz respeito ao fato de que o preço cotado na licitação referia-se a uma determinada forma de obtenção do insumo, enquanto na execução do contrato a embargante obtém o insumo de maneira distinta. Apesar de a proposta considerar areia e brita comerciais, a empreiteira está explorando jazida da região, o que sai mais barato. Assim, ela está produzindo brita e está sendo remunerada por brita comercial.'

(...)

41. Com relação à alegação de que a brita e areia foram adquiridas comercialmente, devemos ressaltar que não há nenhuma documentação anexada aos autos do recurso comprovando que os custos de aquisição de areia e de brita são aqueles indicados na proposta e no contrato celebrado.

42. A busca de novos métodos produtivos para diminuição dos custos e conseqüente aumento dos lucros é típico da atividade comercial e industrial. Mas no caso da Administração Pública, não há como fazê-lo utilizando meios diversos daqueles previamente acordados. Tal alteração há de ser

repassada ao custo total da obra e ser realizada uma repactuação, assim como qualquer aumento justificado dos custos pode e deve ser posto como causa de reajuste para manutenção do equilíbrio econômico-financeiro.

43. Conforme DI PIETRO (Direito Administrativo,16ª ed. Ed.Atlas), a prerrogativa de modificação unilateral dos contratos com a intenção de melhor adequá-lo às finalidades do interesse público obriga a administração a restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial. 'Essa prerrogativa da Administração faz com que o equilíbrio econômico-financeiro do contrato administrativo seja essencialmente dinâmico, ao contrário do que ocorre nos contratos de direito privado, em que o equilíbrio é estático. (...) No contrato entre particulares, a alteração não consentida por ambas as partes caracteriza inadimplemento contratual pelo qual responde o particular; no contrato administrativo, esse inadimplemento só ocorre se a alteração decorrer de ato do particular, hipótese em que ele arcará com todas as conseqüências legais.'

44. Assim como ocorre a repactuação do contrato quando há um desequilíbrio a favor do particular, por analogia, há a necessidade de modificação do instrumento contratual no caso de favorecer a Administração. Ainda segundo JUSTEN FILHO (op.cit.), quando ocorrer o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro, 'deverá examinar-se a situação originária (à época da apresentação das propostas) e a posterior. Verificar-se-á se a relação original entre encargos e remuneração foi afetada. Em caso positivo, deverá alterar-se a remuneração do contratado proporcionalmente à modificação dos encargos.' Continua o autor explanando o tema, esclarecendo que, 'havendo deflação ou redução de custos, aplicar-se-ão os mesmos princípios e postulados em favor da Administração. Deverá promover-se a redução dos preços para assegurar a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro da contratação'.

45. O Acórdão 267/2003 – Plenário que trata de auditoria operacional no Sistema de Custos Rodoviários (SICRO2) explana sobre a diferença de custos entre a aquisição comercial de brita e areia e a sua obtenção por meio de exploração de jazida:

46. '(...)nas composições de preços onde aparecem esses materiais [areia e brita], não se considera a aquisição comercial de tais materiais, e sim que são extraídos (no caso da areia) ou produzidos (no da brita) no próprio canteiro de obras ou pelo próprio empreiteiro contratado. Note-se que na composição ilustrativa acima (item 45), a brita e a areia aparecem como sendo extraída e produzida, respectivamente. As composições auxiliares cotam o preço dessas operações intermediárias, nas quais, como se pode observar, não consta a taxa de BDI, que será aplicada somente no produto final.'

***'(...) Ocorre que, quando esses materiais são, por algum motivo, adquiridos de terceiros pelo empreiteiro, o fornecedor agrega sua margem ao preço do material. É de se esperar, portanto, que a aquisição comercial redunde em um preço maior que o indicado nas composições auxiliares do Sicro2, onerando o serviço final**. O usuário do sistema haverá que levar em conta a forma de obtenção dos materiais para estabelecer o preço dos serviços em que eles aparecem como insumo.' (grifo nosso).*

47. Essa alteração nos custos dos insumos realmente deve ser computada como diminuição no preço e ser realizada a repactuação para refletir essa alteração. Há uma obrigação por parte da administração em verificar os custos dos serviços fornecidos e, caso seja significativamente menor o valor de algum serviço, em desacordo com o estabelecido no contrato, deverá demandar a repactuação do contrato conforme o decréscimo correspondente. Como já visto, foi responsabilizado o gestor do contrato por não ter exigido a devida repactuação.

48. Portanto, depois de assinado o contrato, qualquer modificação que altere o equilíbrio econômico-financeiro da avença deve ser prontamente analisado e uma imediata repactuação deve ocorrer. Isso deve ser seguido por ambos os lados atinentes ao celebrado. Por isso, a alegação de que itens de produtos derivados do petróleo e de cimento tiveram aumentos muito maiores que os índices de reajuste acordados pode gerar a necessidade de repactuação do contrato, desde que haja a apresentação de documentação ao órgão para que fique demonstrado o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato.

49. No caso em tela, houve a alteração no regime de fornecimento dos insumos brita e areia. A proposta e o contrato posterior previam a aquisição comercial, mas o fornecimento desses materiais foi por meio da exploração de jazida próxima, reduzindo o custo de obtenção desses insumos.

50. A proposta é de se conhecer o pedido de reexame para, no mérito, negar-lhe provimento."

5.Solicitado o pronunciamento do Ministério Público (cf. despacho de fl. 28, Anexo 2), o Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin ofertou manifestação lavrada nos seguintes termos:

"(...)

2. A recorrente alega, inicialmente, que enfrentou uma série de dificuldades para obter os insumos em questão, o que ensejou a celebração de contrato de arrendamento de jazida com a empresa CRA – Mineração, que lhe impôs custos adicionais (fls. 02/03).

3. Sobre o assunto, revela-se oportuno reproduzir o seguinte trecho do Parecer emitido por este Representante do Ministério Público às fls. 1519/1522 – vol. 10, ***in verbis****:*

'8. No caso da empresa CMC, a SECOB registrou que ela própria produziu toda a brita, sendo que a areia foi fornecida em troca da produção excedente de brita (fl. 503 - vol. 5).

9. Desse modo, como não adquiriu tais insumos de empresas fornecedoras que exploravam comercialmente as jazidas, não poderia a CMC cobrar pelos custos de brita e de areia comerciais e pelo transporte comercial até a usina (fl. 503 - vol. 5).

10. À fl. 734 - vol. 6, a CMC alega que, na execução de serviços preliminares, notou que teria dificuldades na obtenção de areia e brita no comércio regional, decidindo ter suas próprias instalações de britagem. Sustenta, ademais, que essa atividade gerou uma série de custos extras, que foram incrementados em decorrência da paralisação das obras.

11. A argumentação apresentada pela empresa, antes de tudo, reforça a tese defendida pela SECOB, de que tal procedimento não poderia ter sido utilizado.

12. Não se questiona, neste momento, se houve ou não custos adicionais decorrentes da tomada de decisão por parte da empresa de produzir os insumos ao invés de adquiri-los no mercado. A questão principal está na cobrança de preços comerciais por insumos por ela produzidos diretamente. É óbvio que os preços cobrados foram excessivos. Agindo dessa forma, a empresa contribuiu para gerar um desequilíbrio econômico-financeiro do contrato, em prejuízo do interesse público.

13. Note-se que não se defende que toda a redução de custos deva ensejar repactuação de contratos, em prol do interesse público, enquanto que a elevação de custos não. O que não se admite é a situação exatamente contrária, em que as empresas costumam requerer alterações contratuais, para restabelecer o equilíbrio econômico-financeiro dos contratos, somente quando seus custos se elevam, não admitindo a redução de preços, quando caem os custos.

14. Assim sendo, cabia à empresa cobrar preços correspondentes aos insumos que produziu e não aos que seriam adquiridos comercialmente.

15. Por outro lado, se a empresa necessitou arcar com custos extraordinários, deveria, de posse de documentos comprobatórios, submeter a questão à entidade contratante, para a adoção das providências cabíveis.'

4. O outro argumento utilizado pela recorrente é o de que o cálculo de eventual prejuízo deveria ser efetuado de forma global, em todos os itens do orçamento, consoante entendimento manifesto, inclusive, no Voto que fundamentou a deliberação recorrida (fl. 1569 - item 16 – vol. 10), e não com base nos preços de apenas dois insumos que compõem o preço unitário de determinados itens de serviço (fl. 04).

5. Cumpre consignar, a respeito da supracitada contradição ora alegada, que a matéria já foi apreciada por esta Corte, quando do julgamento dos Embargos de Declaração opostos pela CMC contra o Acórdão nº 1.414/2003 – Plenário, que não foram providos, nos termos do Acórdão nº 417/2004 – Plenário (fls. 1618/1621 – Anexo 1).

6. Ante o exposto, e considerando os demais argumentos constantes da análise realizada pela Secretaria de Recursos, este Representante do MP/TCU manifesta-se em consonância com a proposição formulada à fl. 27, no sentido de que este Tribunal conheça e negue provimento ao presente Pedido de Reexame."

6.Paralelamente ao normal curso dos autos, nesta fase recursal, mediante a instrução técnica da Serur e a manifestação do Ministério Público, anteriormente relatadas, foram encetadas negociações entre o DNIT e a empresa CMC, autora do recurso ora em apreciação, no sentido de celebrar uma repactuação contratual para, em tese, atender aos comandos do Tribunal, culminando na assinatura do 8º Termo Aditivo ao Contrato PG-059/98 (fls. 50/52).

7.Não obstante a celebração desse termo aditivo, que tratou exclusivamente de repactuação dos custos unitários de areia e brita (item 9.1.1.1 do Acórdão recorrido), conforme relato da Diretoria de Infra-Estrutura Terrestre do DNIT, cópia às fls. 53/55, Anexo 2, a empresa recorrente CMC Brasil Engenharia e Construções S/A, em petição de fls. 38/40, Anexo 2, aduz que tal repactuação não implica em desistência do Pedido de Reexame apresentado, alegando que o fez apenas para que seja permitida a retomada das obras, mas que ao final, seja reformado o Acórdão nº 1.414/2003, declarando-se corretos os preços orçados para areia e brita.

8.Nesse interregno, foi encaminhado o processo à Secob (cf. despacho de fl. 57/58, Anexo 2), para exame das medidas então adotadas pelo DNIT e pela empresa, considerando o interesse expresso dos Governos Federal, do Estado de Goiás e do Distrito Federal na pronta retomada das obras pertinentes ao contrato em questão, tendo o assunto sido tratado em recente reunião entre representantes do Poder Executivo e a Presidência desta Corte.

9.Relata a Secob, em fl. 62, Volume 13, que foram então realizadas reuniões entre representantes da Segecex, Ministério dos Transportes, Casa Civil da Presidência da República e DNIT, com o intuito de orientar as medidas que deveriam ser tomadas para que o contrato da CMC tivesse saneadas as suas irregularidades, nos termos requeridos pelo Acórdão recorrido.

10.Resultado dessas ações foi a celebração, em 22 de junho de 2005, de novo instrumento entre o DNIT e a empresa recorrente, consubstanciando o 9º Termo Aditivo ao Contrato PG-059/98, cópia às fls. 42/44, Volume 13, cujo extrato foi publicado no Diário Oficial da União de 1º de julho de 2005 (fl. 59, Volume 13).

11.A mais recente análise técnica empreendida pelo Tribunal nos autos é a instrução da Secob de fls. 60/70, Volume 13, as quais culminam em diversas propostas de encaminhamento que, aliadas a outras propostas remanescentes lançadas no TC-003.025/2004-6, apensado a estes autos, transbordam dos limites da decisão a ser proferida nesta fase recursal.

12.Diante disso, formulou a Secob proposta preliminar de ordem processual, tendente à desapensação do TC-003.025/2004-6 deste TC-003.584/2001-0, sobrestando-se o julgamento do recurso até deliberação definitiva no processo primeiramente citado.

13.Estando os autos em meu Gabinente, a Egesa Engenharia S/A protocolizou expediente dirigido ao relator **a quo**, o qual encontra-se juntado à fl. 214 do TC-003.025/2004-6, ainda pendente de exame.

14.Encontrando-se o feito já incluído em pauta, a CMC novamente comparece no processo, com a peça de fls. 71/74, Anexo 2, repisando os mesmos argumentos do expediente de fls. 38/40, Anexo 2 e relatando que o DNIT teria condicionado a retomada da obra à formalização de desistência do pedido de reexame em apreciação.

É o Relatório.

VOTO

Primeiramente, esclareço que coube a mim a relatoria do recurso em apreciação (cf. sorteio realizado em 20/07/2005, fl. 72, volume 13) por força da alteração dos arts. 55 e 154 do Regimento Interno, promovida pela Resolução-TCU nº 176/2005 e em razão de questão de ordem decidida pela Presidência em Sessão do Plenário de 1º de junho deste ano.

2.Antes de adentrar no mérito do recurso, é necessário resolver a questão processual de caráter preliminar suscitada pela Secob, quanto à necessidade de desapensar o TC-003.025/2004-6 deste feito, para que o Tribunal, segundo o entendimento da unidade técnica, primeiramente emita, naquele processo, pronunciamento definitivo acerca do saneamento das irregularidades do Contrato PG-059/98, em função do 9º Termo Aditivo celebrado entre o DNIT e a CMC Engenharia e Construções S/A, sobrestando-se o prosseguimento da presente fase recursal.

3.Não compartilho desse entendimento. Reconheço que as suas razões prendam-se à desejável celeridade no julgamento do Tribunal, no intuito de verificar se o amplo realinhamento de preços espelhado no 9º Termo Aditivo atende às exigências requeridas para que se expeça comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, de modo a permitir o desbloqueio de recursos orçamentários e financeiros e viabilizar, assim, a retomada das obras de duplicação da estrada que liga Brasília a Anápolis, cuja paralisação há tanto tempo desatende o interesse público e prejudica a população.

4.Entretanto, verifico que sobrestar a apreciação do recurso, condicionando-a à futura deliberação do Tribunal sobre tema mais amplo, em que também se discute o interesse da recorrente na repactuação do contrato e no realinhamento de preços de serviços executados e ainda a executar, seria subverter a ordem lógica dos julgamentos, com potencial risco de tumulto processual posterior.

5.Ora, a análise efetuada pela Secob trata de submeter à consideração do Tribunal a específica questão da adequação dos termos do 9º Termo Aditivo, de modo a que o Plenário emita juízo definitivo se o realinhamento de preços atende às determinações do item 9.1.1 do Acórdão nº 1.414/2003-TCU-Plenário. Em caso positivo, não haveria obstáculos à transferência de recursos previstos no orçamento da União para o contrato PG-059/98, consoante expresso no item 9.3.2 do mesmo acórdão. Ocorre que não é juridicamente possível ao Tribunal fazer esse exame, porquanto o item 9.1.1 do referido julgado **encontra-se suspenso** até a apreciação deste pedido de reexame.

6.Para além desse obstáculo de cunho processual, também a questão substancial envolvida no deslinde do processo poderia acarretar um paradoxo, caso fosse invertida a ordem de julgamentos. Caso o Tribunal venha a considerar adequada, tal como propõe a Secob em seu parecer de fl. 70, a repactuação de preços, feita à luz do item recorrido, e posteriormente, analisando as razões do recurso, entendesse o Tribunal de, tal como é a intenção recursal da empreiteira CMC, alterar o referido item, a primeira decisão proferida careceria de fundamentação e seria nula.

7.Apesar da motivação principal da Secob para sugerir o desapensamento do TC-003.025/2004-6 do TC-003.584/2001-0, ora em fase de recurso, tenha sido a louvável preocupação em conferir celeridade à apreciação do tema da repactuação do Contrato PG-059/98, outras razões, além da já demonstrada impossibilidade lógico-processual de assim proceder, repelem o desapensamento.

8.É da sistemática dos processos de fiscalização de obras o apensamento do processo novo ao antigo. Tal orientação encontra-se expressamente definida no item 9.3.5, "a", do Acórdão nº 192/2005-TCU-Plenário. Não vislumbro, na espécie, razão para desatender esse comando.

9.Mesmo que não houvesse a apontada impossibilidade de inverter a ordem dos julgamentos, o desapensamento do TC-003.025/2004-6, para neste apreciar a repactuação contratual, acarretaria a usurpação da competência do relator **a quo**. Quando muito, deveria ser constituído processo apartado do processo em que se aprecia o recurso, segundo a solução prevista no Art. 285, § 1º, do Regimento Interno. Aliás, essa foi a providência determinada pelo próprio Relator **a quo,** Ministro Marcos Vilaça, em despacho de fl. 1.593, Volume 10, quando, em função de estar ainda em fase instrutória o exame do pedido de reexame, determinou a formação de apartado para que se examinassem outras questões processuais relativas ao cumprimento do item 9.1.3 do Acórdão 1.414/2003-Plenário, da lavra de Sua Excelência.

10.Concluo, assim, que o mais adequado é prosseguir no julgamento do pedido de reexame e, após a deliberação do Plenário, restituir o feito ao relator **a quo**, para apreciação das demais propostas da unidade técnica especializada em obras acerca da repactuação do Contrato PG-059/98.

11.Vencida a preliminar processual suscitada pela Secob, adentro no mérito do pedido de reexame.

12.É simples o deslinde da questão recursal.

13.Consoante bem analisado pela Serur e pelo douto **Parquet**, as razões manejadas pela recorrente não têm o condão de ensejar a alteração dos itens 9.1.1.1 e 9.1.1.2 do **decisum**.

14.Com relação ao argumento de que a reavaliação do contrato deveria ser feita de forma global e não apenas com relação aos insumos brita e areia, embora a recorrente insista nessa afirmação, o ponto restou superado quando do julgamento dos Embargos de Declaração opostos pela própria CMC contra o Acórdão nº 1.414/2003, nos termos do Acórdão nº 417/2004-Plenário. Ao fundamentar citado acórdão, o relator assim explicitou em seu Voto:

"*4. De acordo com a CMC, a contradição reside no fato de que o Tribunal determinou a repactuação dos preços de areia e brita constantes do contrato, ao passo que o Voto afirma que a avaliação de débito deve ser feita de forma global. Reproduzo o Voto no trecho em que a CMC aponta contradição com a decisão:*

' Ademais, as análises foram feitas apenas em parte dos itens da obra. Já me pronunciei neste Plenário (Acórdão 424/2003 - Plenário, TC 003.736/2003-1) acerca da validade da análise de

custos feita em proposta comercial. ***Para que haja precisão na avaliação do débito, a apreciação deve ser feita de forma integrada, em todos os itens do orçamento****. (...)'*

7. Mas a determinação proferida no Acórdão embargado não tem relação com esse entendimento. Não se afirmou que os insumos areia e brita têm preços unitários elevados. Não se tratou de avaliar se o preços cotados pela CMC estão de acordo com o orçamento ou com os praticados no mercado. Muito menos se apontou débito a partir de diferenças dessa natureza.

8. A situação é diferente. A determinação contida no Acórdão diz respeito ao fato de que o preço cotado na licitação referia-se a uma determinada forma de obtenção do insumo, enquanto na execução do contrato a embargante obtém o insumo de maneira distinta. Apesar de a proposta considerar areia e brita comerciais, a empreiteira está explorando jazida da região, o que sai mais barato. Assim, ela está produzindo brita e está sendo remunerada por brita comercial.

9. A embargante estaria com a razão se, por exemplo, o preço contratado da areia comercial estivesse acima do mercado e o Tribunal tivesse, apenas por essa razão, apontado débito, ***sem uma análise global dos preços de toda a obra****."* (Grifei).

15.Ora, percebe-se dos excertos acima transcritos que o Tribunal nunca negou que a reavaliação dos preços do contrato, para eventual apuração de diferenças a serem compensadas nos pagamentos posteriores - como é a intenção do comando do item 9.1.1.2 - devesse passar por uma análise global dos preços de toda a obra. Distinta é a situação do item 9.1.1.1, em que o Tribunal, com relação aos insumos areia e brita, expede determinação para repactuação dos preços em razão de condições materiais objetivas verificadas na execução da obra, qual seja, forma de obtenção dos referidos insumos, e não em função de eventuais sobrepreços verificados mediante comparação com os parâmetros do Sicro, como pretende demonstrar a Secob nos autos do TC-003.025/2004-6.

16.Com relação especificamente aos preços da areia e da brita, a empresa faz meras alegações de que tais insumos eram obtidos comercialmente, e não mediante lavra própria, não anexando nenhuma documentação que comprove as razões alegadas.

17.Não tendo logrado infirmar a verificação auditorial de que a própria empresa estava explorando as jazidas desses insumos, não há reparos a fazer na determinação do Tribunal para que os preços desses itens fossem repactuados no sentido de retratar a realidade da obra.

18.A instrução da Serur e o parecer do Ministério Público, nesse ponto, são convergentes no sentido de que a situação fática de obtenção de areia e brita geraram um desequilíbrio econômico-financeiro no contrato, com a cobrança excessiva de preços à Administração, em prejuízo aos cofres públicos. Na omissão do gestor em providenciar a restauração do equilíbrio, acertada é a decisão do TCU que incita a repactuação dos preços.

19.As análises acima já seriam suficientes para negar provimento ao pedido de reexame. No entanto, por relevante, outras circunstâncias específicas concernentes a atos jurídicos produzidos pela recorrente posteriormente à interposição do recurso ainda merecem ser comentadas. Refiro-me à celebração dos 8º e 9º Termos Aditivos com o DNIT.

20.Ora, ao celebrar tais avenças, que tinham por condão adequar o Contrato PG-059/98 às determinações e condicionantes do acórdão recorrido, a empreiteira CMC incorreu na chamada **preclusão lógica**.

21.A essência da preclusão, como ensina Humberto Theodoro Júnior, citando Chiovenda, "*vem ser a perda, extinção ou consumação de uma faculdade processual pelo fato de se haverem alcançado os limites assinalados por lei ao seu exercício*." (in Curso de Direito Processual Civil, Editora Forense, 25ª ed.). E mais adiante, discorrendo sobre a preclusão lógica, leciona o citado autor que "*é a que decorre da incompatibilidade entre o ato praticado e outro, que se queria praticar também. Quem, por exemplo, aceitou uma sentença, expressa ou tacitamente, não mais poderá interpor recurso contra ela*." Essa última frase decorre diretamente do art. 503 do Código de Processo Civil, aplicável subsidiariamente ao processo no TCU **ex vi** do art. 298 do Regimento Interno.

22.De se notar que a petição da recorrente atravessada às fls. 38/40 ressalvou que a assinatura do 8º Termo Aditivo não implicava em desistência do recurso. Observo que a petição data de 31 de janeiro de 2005 e o 8º Termo Aditivo só foi celebrado, posteriormente, em 16 de fevereiro do mesmo ano. Pretendeu, assim, afastar a ocorrência da preclusão. Entretanto, **o mesmo não ocorre** com relação ao 9º Termo Aditivo, que, conforme já exposto no Relatório que precede este Voto, foi

subscrito em 22 de junho de 2005, tendo seu extrato sido publicado no Diário Oficial da União de 1º de julho de 2005.

23.Ora, com relação a esse último ato jurídico praticado pela recorrente, quedou ela silente, não apresentando nenhuma ressalva prévia e expressa junto a este Tribunal, como ocorrera em razão do 8º Termo. Embora a petição atravessada às fls. 71/74, Anexo 2, reitere que a CMC não teria desistido do recurso, observo que a mesma é apresentada ao Tribunal há mais de um mês da celebração do 9º Termo Aditivo.

24.Incontestável ter havido, assim, aceitação tácita da deliberação recorrida. Da análise da Secob sobre o 9º Termo Aditivo (fl. 63 do vol. 13), colho a informação de que *"relativamente aos parâmetros utilizados pelo DNIT em seus cálculos, verificou-se que nas composições de preços unitários apresentadas os preços dos insumos areia e brita são aqueles que atendem ao comando do item 9.1.1.1 do Acórdão 1.414/2003."*

25.Caso a recorrente tivesse permanecido silente após a celebração do 9º Termo Aditivo, como de fato ficou até há poucos momentos da inclusão do processo em pauta, não teria dúvida em conduzir o desfecho da presente fase recursal pelo não conhecimento do pedido de reexame, ante o desaparecimento do interesse de agir. Não obstante, como a inferência da aceitação da decisão recorrida decorre dos atos praticados posteriormente à apresentação do recurso, considero mais adequado deliberar-se pelo seu conhecimento, para no mérito negar-lhe provimento.

Ante o exposto, VOTO por que o Tribunal de Contas da União aprove o acórdão que submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.165/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC – 003.584/2001-0 (com 10 volumes e 5 anexos)

1.1. Processos apensos: TC-004.582/2002-8, TC-004.264/2003-1, TC-003.025/2004-6 e TC-011.519/2004-0

2. Grupo I, Classe I – Pedido de Reexame.

3. Recorrente: CMC Brasil Engenharia e Construções S/A

4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT

5. Relator: Ministro Valmir Campelo.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin.

7. Unidades Técnicas: Serur e Secob.

8. Advogados constituídos nos autos: Izabella Macedo Nunes (OAB/MG 77.158), Alécia Paulucci Nogueira Bicalho Tostes (OAB/MG 60.929), Alexandre Aroeira Salles (OAB/MG 71.947), Patrícia Guércio Teixeira (OAB/MG 71.947), Marcelo Andrade Fiuza (OAB/MG 90.637), Renata Apareceida Ribeiro Felipe (OAB/MG 97.826), Ariadna Augusta Eloy Alves (OAB/DF 20.085), Fernanda Mendonça dos Santos Figueiredo (OAB/MG 84.375) e Leonardo Motta Espírito Santo (OAB/MG 81.884).

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Pedido de Reexame interposto pela CMC Brasil Engenharia e Construções S/A contra os itens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão nº 1.414/2003-TCU-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 48 c/c o art. 33 da Lei 8.443/92 e no art. 286 do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer do Pedido de Reexame para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo em seus exatos termos os itens 9.1.1 e 9.1.2 do Acórdão nº 1.414/2003-TCU-Plenário;

9.2. encaminhar os autos ao relator **a quo** com vistas à apreciação do exame realizado pela

Secob acerca da repactuação do contrato PG-059/98 e das propostas decorrentes.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC-006.720/2004-1 (com 6 volumes)
Natureza: Embargos de Declaração
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT)

Responsáveis: Miguel Dario Ardissone Nunes, ex-Diretor de Infra-Estrutura Terrestre do DNIT (CPF nº 178.613.227-34), Luiz Francisco Silva Marcos, ex-Diretor-Geral do DNIT (CPF nº 269.130.547-34), Antônio Machado Bastos, ex-Diretor de Administração e Finanças do DNIT (CPF nº 008.615.707-82), Wildjan da Fonseca Magno, ex-Diretor de Infra-Estrutura Aquaviária do DNIT (CPF nº 002.902.891-49), Carlos Roberto de Oliveira, ex-Chefe do então 17º DRF/ES (atual 17ª UNIT/ES) (CPF nº 111.660.457-49) e Élio Bahia Souza, Coordenador da 17ª UNIT/ES (CPF nº 189.776.697-15)

Recorrente: Empresa A.R.G. Ltda. (CNPJ nº 20.520.862/0001-52)

Interessados: Congresso Nacional e Ministério dos Transportes

Interessada habilitada: Empresa A.R.G. Ltda. (CNPJ nº 20.520.862/0001-52)

Advogados constituídos nos autos: Dr. Alexandre Aroeira Salles (OAB/MG nº 71.947); Dra. Patrícia Güércio Teixeira (OAB/MG nº 90.459); Dra. Marina Hermeto Corrêa (OAB/MG nº 75.173); Dr. Marcelo Andrade Fiúza (OAB/MG nº 90.637); e Dra. Ariadna Augusta Eloy Alves (OAB/DF nº 20.085)

Sumário: Embargos de declaração contra o Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário. Conhecimento. Ausência de obscuridade, contradição ou omissão. Não provimento dos embargos. Ciência ao recorrente, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e ao Ministério dos Transportes.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de recurso de Embargos de Declaração opostos pela empresa A.R.G. Ltda. contra o Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário, prolatado pelo Plenário desta Corte, que restou assim redigido quanto ao objeto do presente recurso:

"VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria, relativo à execução do Programa de Trabalho 26.782.0230.10CL.0002 (Construção de Trechos Rodoviários no Estado do Espírito Santo), com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional, para subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator em:

(...)

9.6. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT) que, no prazo de 30 (trinta) dias:

9.6.1. proceda ao detalhamento do custo do serviço de suporte à revisão do projeto da obra da Variante de Colatina, executado pela Trafecon - Consultoria e Projetos de Engenharia Ltda., Contrato PD-17009/00, indicando nos faturamentos da empresa o quanto se refere a este serviço;

9.6.2. relativamente à Obra de Restauração e Implantação da BR-393/ES:

9.6.2.1. proceda à definição da solução para a travessia da cidade de Muqui/ES, pautada em estudos técnicos;

9.6.2.2. se escolhida apenas a solução da Travessia Urbana de Muqui/ES, apresente os estudos técnicos sobre o impacto ambiental do empreendimento, bem como o aceite pela empresa contratada, por meio de termo aditivo ao contrato, da exclusão dos serviços relativos ao contorno da cidade;

9.6.2.3. se escolhida a solução do Contorno Rodoviário de Muqui/ES, apresentar o projeto de terraplenagem do trecho e a origem assegurada dos recursos para sua execução; caso a origem dos recursos seja federal, considerando o sobrepreço em itens de serviços de movimentação de terra e que os serviços devem ser contratados com a mesma empresa, o acréscimo contratual com a ARG Ltda só pode ser levado a efeito se forem aceitos os preços do DNIT, base dez/98, nos casos em que o sobrepreço foi constatado e somente se não ultrapassar os limites de acréscimo previsto na Lei nº 8.666/93;

9.6.2..4 promova a revisão de todo o Projeto de Terraplenagem da obra com os elementos técnicos necessários e suficientes para atestar os quantitativos previstos na planilha orçamentária do contrato, procedendo, em caso de alterações porventura verificadas, a análise comparativa dos valores contratados, levando em consideração, inclusive, os serviços relativos à solução escolhida para a travessia da cidade de Muqui/ES, com os valores orçados pelo DNIT atualizados até a data do último mês base do SICRO; e

9.6.2.5. demonstre a composição de custo do item de serviço 'colchão drenante (areia) para fundação em aterro', bem como averigue a procedência da produtividade da equipe (15 unid./hora) atribuída no SICRO-Rio de Janeiro para o item de serviço 'destocamento de árvore D= 0,15 a 0,30m', base ago/2004, em face da expressiva diferença de 340% em relação à produtividade calculada pelo Departamento de Edificações, Rodovias e Transportes no Estado do Espírito Santo - DERTES (66 unid./hora);

9.7. determinar à Secretaria de Controle Externo no Estado do Espírito Santo que:

9.7.1. verifique na próxima auditoria na obra de Acesso à 2ª Ponte de Colatina, o motivo de sua lenta execução de modo a avaliar a procedência das constantes prorrogações de prazo, e, por conseguinte, avaliar a economicidade dos custos com o contrato de supervisão em relação ao que foi executado;

9.7.2. acompanhe o cumprimento deste Acórdão;

*9.8. encaminhar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional cópia desta deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam, informando que as apurações realizadas no presente trabalho recomendam a continuidade da paralisação da execução orçamentária do Contrato TT-0015/2001, firmado entre o DNIT e a empresa ARG Ltda., **apenas** para execução da implantação da BR-393, trecho Muqui-Bom Jesus do Norte - Divisa ES/RJ, custeados com recursos do Programa de Trabalho 26.782.0230.10CL.0002 - Construção de Trechos Rodoviários no Estado do Espírito Santo, até o saneamento das irregularidades apontadas na presente fiscalização, visto que a obra de Restauração da BR 393/ES, do km 0,00 ao km 26,17, não foi objeto de auditoria pela equipe deste tribunal (...)".*

2.A embargante alega haver contradição no julgado, pois, no seu entender, *"(...) em que pese às irregularidades apontadas no voto não serem de natureza grave, o Acórdão determinou a continuidade da paralisação das obras e sua manutenção no quadro de obras com indícios de irregularidades graves na LOA"* (fl. 2 - Anexo 6).

3.Em seguida, a empresa passa a discutir o mérito do Acórdão embargado na peça de fls. 2/11 do Anexo 6, onde procura demonstrar *"pontualmente que as supostas irregularidades apontadas não são graves, motivo pelo qual não podem ensejar a permanência da obra no referido quadro da LOA"*. Pretende, desse modo, que o Tribunal reexamine questão de mérito do Acórdão ora embargado.

4.Além dessas supostas contradições, a A.R.G. Ltda. não aponta nenhuma outra e nem indica obscuridade ou omissão no Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário.

É o relatório.

VOTO

Inicialmente, com relação à admissibilidade do recurso ora em exame (Embargos de Declaração opostos contra o Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário), constato dos autos:

a) **a legitimidade do recorrente**, consoante o estabelecido no § 1º do art. 34 da Lei nº 8.443/92 c/c o § 1º do art. 287 do Regimento Interno do TCU;

b) **a adequação**, visto que a peça recursal foi apresentada em conformidade com o disposto no art. 32, inciso II, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 277, inciso III, do Regimento Interno do TCU;

c) **a tempestividade**, ante o que estabelece o § 1º do art. 34 da Lei nº 8.443/92.

2. Desse modo, preenchidos os requisitos de admissibilidade, sou de opinião que os presentes Embargos de Declaração, opostos pela empresa A.R.G. Ltda. contra o Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário, devem ser conhecidos pelo Tribunal.

3.Com respeito ao mérito do recurso, cabe aduzir o que segue.

4.O Voto condutor do referido Acórdão apontou irregularidades que configuraram grave infração ao disposto no art. 6º, inciso IX, alíneas "a" e "b" da Lei nº 8.666/93, a saber:

"a) o Projeto de Terraplenagem não continha elementos técnicos que justificassem a necessidade de duas soluções para a travessia da cidade de Muqui/ES;

b) a solução de pavimentação da Travessia Urbana de Muqui/ES não estava fundada em estudos técnicos sobre o impacto ambiental do empreendimento;

c) a solução do Contorno Rodoviário de Muqui/ES não considerou os quantitativos dos serviços de terraplenagem, fundamentais para a execução da obra e indispensáveis para a execução dos demais serviços licitados para o trecho, que necessariamente deveriam ser executados pela mesma empresa."

5.Tendo por fundamento essas irregularidades é que foi feita à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional a recomendação no sentido da continuidade da paralisação da execução orçamentária do Contrato TT-0015/2001, firmado entre o DNIT e a empresa ARG Ltda., **apenas** para execução da implantação da BR-393, trecho Muqui-Bom Jesus do Norte - Divisa ES/RJ, custeados com recursos do Programa de Trabalho 26.782.0230.10CL.0002 - Construção de Trechos Rodoviários no Estado do Espírito Santo.

6.Como se vê, o Tribunal adotou a medida acima com base nas citadas irregularidades graves, portanto as supostas contradições apontadas pela empresa ARG Ltda. são improcedentes.

7.Acerca dos demais argumentos aduzidos pelo recorrente, em especial o de que *"as supostas irregularidades apontadas não são graves, motivo pelo qual não podem ensejar a permanência da obra no referido quadro da LOA"*, o que se observa é que tratam de questões de mérito. Em razão desse fato, julgo que eventual insurgência quanto ao encaminhamento definido no acórdão embargado deveria ser veiculada em recurso próprio, e não pela estreita via dos embargos de declaração que, sabidamente, não se prestam a tal finalidade.

8.Com base em todas as razões acima expendidas, não vejo estes embargos como capazes de demonstrar a existência de qualquer obscuridade, omissão ou contradição no Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário.

9.Finalmente, registro que antes de incluir o processo em pauta tomei ciência do Aviso n. 191/GM/MT, firmado pelo Exmo. Sr. Alfredo Nascimento, Ministro de Estado dos Transportes, no qual Sua Excelência informava que:

"No referido decisório [Acórdão n. 399/2005-TCU-Plenário]*, tanto a unidade técnica, quanto o Ministro Relator e Pleno do Tribunal, concordaram que a recomendação de paralisação deveria se restringir apenas ao trecho de Implantação da Rodovia BR 393/ES.*

Ocorre que a Comissão Mista incluiu todo o contrato TT-0015/2001 no Anexo VI da Lei de Diretrizes Orçamentárias (Lei nº 10.934, de 11 de agosto de 2004), e não apenas o trecho recomendado pelo TCU.

A inclusão de todo o contrato no Anexo VI prejudicou o andamento das obras de restauração que, inclusive, já foram parcialmente executadas.

O objeto do contrato TT-0015/01 abrange não só obras de restauração e revestimento da travessia urbana da cidade de Muqui/Es. E obras de implantação da rodovia do Km 26,17 ao Km 75,77."

10.E em razão desses fatos, solicitou que se *"esclareça à Comissão Mista que as irregularidades encontradas por essa Colenda Corte recomendam a inclusão no Anexo VI apenas do trecho de implantação da rodovia e não de todo o contrato"*.

11.Não obstante o Tribunal já ter informado a respeito da questão aqui levantada à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, por meio do Aviso nº 402-SGS-TCU-Plenário, de 13 de abril de 2005, manifesto-me de acordo com a solicitação do eminente Ministro de Estado dos Transportes.

Assim, VOTO no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.166/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-006.720/2004-1 (com 6 volumes)
2. Grupo II, Classe de Assunto I - Embargos de Declaração.
3. Recorrente: Empresa A.R.G. Ltda.
3.1. Responsáveis: Miguel Dario Ardissone Nunes, ex-Diretor de Infra-Estrutura Terrestre do DNIT (CPF n. 178.613.227-34), Luiz Francisco Silva Marcos, ex-Diretor-Geral do DNIT (CPF nº 269.130.547-34), Antônio Machado Bastos, ex-Diretor de Administração e Finanças do DNIT (CPF nº 008.615.707-82), Wildjan da Fonseca Magno, ex-Diretor de Infra-Estrutura Aquaviária do DNIT (CPF nº 002.902.891-49), Carlos Roberto de Oliveira, ex-Chefe do então 17º DRF/ES (atual 17ª UNIT/ES) (CPF n. 111.660.457-49) e Élio Bahia Souza, Coordenador da 17ª UNIT/ES (CPF nº 189.776.697-15)
3.2. Interessado: Congresso Nacional e Ministério dos Transportes
3.3. Interessada habilitada: Empresa A.R.G. Ltda. (CNPJ n. 20.520.862/0001-52)
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT)
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: não atuou
8. Advogados constituídos nos autos: Dr. Alexandre Aroeira Salles (OAB/MG nº 71.947); Dra. Patrícia Güércio Teixeira (OAB/MG nº 90.459); Dra. Marina Hermeto Corrêa (OAB/MG nº 75.173); Dr. Marcelo Andrade Fiúza (OAB/MG nº 90.637); e Dra. Ariadna Augusta Eloy Alves (OAB/DF nº 20.085)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes Embargos de Declaração opostos pela empresa A.R.G. Ltda. contra o Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator em:

9.1. com fundamento no art. 34 da Lei nº 8.443/1992 c/c os arts. 277, inciso III, e 287 do Regimento Interno, conhecer dos presentes Embargos de Declaração, para, no mérito, negar-lhes provimento;

9.2. esclarecer à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, que, com respeito ao subitem 9.8. do Acórdão nº 399/2005-TCU-Plenário, este Tribunal informou que as apurações realizadas recomendam a permanência da paralisação da execução orçamentária do Contrato TT-0015/2001, **apenas** para a parte referente à implantação da BR-393, trecho Muqui-Bom Jesus do Norte - Divisa ES/RJ, custeada com recursos do Programa de Trabalho 26.782.0230.10CL.0002 - Construção de Trechos Rodoviários no Estado do Espírito Santo, até o saneamento das irregularidades apontadas na fiscalização, não tendo merecido restrições a parte do mesmo contrato que se refere às obras e serviços de restauração;

9.3. dar ciência desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, à embargante, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional e ao Ministério dos Transportes.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO: I – CLASSE I – Plenário
TC – 010.275/2001-4
NATUREZA: Recurso de Revisão
ENTIDADE: Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO
RECORRENTE: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União

SUMÁRIO: Avaliação de Gestão. Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho. Exercício de 2000. Contas regulares com ressalva. Quitação plena aos responsáveis. Determinações. Novas irregularidades não apuradas nas contas ordinárias. Recurso de revisão interposto pelo Ministério Público junto ao TCU. Contra-razões rejeitadas. Não afastamento das irregularidades detectadas. Conhecimento. Provimento. Insubsistência do acórdão recorrido. Irregularidade das contas quanto a alguns responsáveis. Multa. Regularidade com ressalva quanto aos demais. Ciência.

Trata-se de Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União, por meio do ex-Subprocurador-Geral Jatir Batista da Cunha, contra deliberação proferida pela 1ª Câmara desta Corte constante da Relação nº 17/2002, Sessão de 09/07/2002.

2.Por meio do referido Acórdão julgou-se as contas anuais – exercício de 2000 – da Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho (FUNDACENTRO).

3.Vale destacar que a FUNDACENTRO, criada em 1966 e hoje vinculada ao Ministério do Trabalho e Emprego, tem como atribuição estudar as doenças e acidentes relacionados ao trabalho e

desenvolver ações para preveni-los.

4.No período de 05/03/2001 a 23/03/2001, foi realizada avaliação de gestão sobre os atos praticados pelos gestores da referida entidade durante o ano de 2000. Em seu relatório final, a Gerência Regional de Controle Interno em São Paulo concluiu pela regularidade da gestão (fls. 106/112).

5.No âmbito do Tribunal de Contas da União, a Secretaria de Controle Externo no Estado de São Paulo (SECEX/SP) detectou as seguintes impropriedades: (i) concessão em duplicidade de R$ 4.162,50 e R$ 5.883,00 à Sra. Maria Muccillo a título de ajuda de custo para viagem à Itália, estando a responsável omissa no dever de prestar contas; (ii) não comprovação da utilização de suprimentos de fundos, no montante de R$ 760,00, fornecidos ao Sr. Dionísio Leone Lamera; (iii) programas de trabalho sem o pleno cumprimento e sem as justificativas necessárias; (iv) pagamento irregular de Adicional por Tempo de Serviço aos servidores aposentados Srs. Antônio Tadine, Eugênio Sezário e Valdeci E. de Lima; e (v) pagamento por prestação de serviços à empresa Conservadora de Limpeza Ferlim Ltda. após a expiração do prazo contratual (fls. 120/124).

6.Diante disso, foi realizada audiência do Presidente da FUNDACENTRO, Sr. Humberto Carlos Parro, para o esclarecimento das falhas apontadas. Em resposta, o responsável enviou os documentos de fls. 129/189.

7.Em novo parecer, a SECEX/SP considerou que as informações fornecidas foram suficientes para sanar as irregularidades apuradas nestes autos. Assim, propôs que fossem as contas julgadas regulares, dando-se quitação plena aos responsáveis, e que fosse determinado ao Controle Interno que acompanhe com mais rigor a execução dos programas da entidade, tendo em vista a superficialidade das análises constantes do Relatório de Auditoria. Além disso, sugeriu que a Unidade Técnica analisasse a conveniência da inclusão, no próximo Plano de Auditorias, de inspeção na FUNDACENTRO, com o objetivo de examinar a execução dos programas governamentais a partir do exercício de 2000 (fls. 190/192).

8.O Ministério Público junto a este Tribunal dissentiu parcialmente da proposição acima descrita. De acordo com o i. representante do *Parquet*, as ocorrências noticiadas nos autos *"...não recomendam propugnar pela plena regularidade dessas contas (...) Todavia, como foram adotadas providências para o esclarecimento e correção das falhas encontradas, tem-se que nelas não há gravidade suficiente para caracterizar irregularidade das contas"*. Dito isso, o Ministério Público manifestou-se por que as contas fossem julgadas regulares com ressalva, dando-se quitação plena aos responsáveis (fl. 194).

9.Assim sendo, a 1ª Câmara desta Corte acolheu a proposta do Relator, Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha, e proferiu Acórdão, inserido na Relação nº 17/2002 (Sessão de 09/07/2002), por meio do qual julgou as presentes contas regulares com ressalva, deu quitação plena aos responsáveis e fez as determinações sugeridas pela Unidade Técnica (fl. 195).

10.Agora, o Ministério Público junto ao TCU interpõe o presente recurso tendo por fundamento irregularidades constatadas na auditoria de que trata o TC nº 016.272/2002-8, as quais, apesar de ocorridas no ano de 2000, não foram objeto de exame nas contas ordinárias da FUNDACENTRO referentes ao mesmo exercício (fls.1/33, anexo).

11.Segundo informa o recorrente, essas irregularidades referem-se à área de licitações e contratos, a saber: (i) contratação de prestação de serviços em regime de "administração contratada" (Concorrência nº 03/2000, Contrato nº 16/2000), modalidade não amparada pela lei; (ii) descumprimento do Contrato nº 17/2000, firmado com a empresa Nikkey Travel Service Turismo Ltda., no tocante aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, o que viola o artigo 66 da Lei nº 8.666/93; e (iii) aquisição de sistema de detecção de incêndio da Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda. amparada indevidamente no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.666/93, haja vista a existência de similares no mercado, bem como em atestado de exclusividade inábil fornecido pelo Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal no Estado de São Paulo (Sifumesp).

12.Assim, entende o recorrente que essas irregularidades revestem-se de gravidade suficiente para macular as contas dos responsáveis e ensejar a aplicação de multa. Nesse sentido, o Ministério Público junto ao TCU requereu, *verbis* (fl. 2, anexo):

"I. seja conhecido o presente recurso e sejam reabertas, desde logo, as contas da Fundação

Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – Fundacentro, relativas ao exercício de 2000;

II. seja tornado insubsistente o Acórdão proferido pela 1ª Câmara na Sessão de 9/7/2002, constante da Relação nº 17/2002 – Gab. Do Ministro Lincoln Magalhães da Rocha, in Ata nº 22/2002;

III. sejam examinados os fatos constatados na auditoria de que trata o TC-016.272/2002-8, os quais podem ter reflexo no mérito das presentes contas, promovendo-se a citação dos responsáveis abaixo arrolados para que possam apresentar contra-razões recursais, nos termos do art. 288, § 3º, do RI/TCU, a respeito das seguintes irregularidades:

a) Srs. Humberto Carlos Parro, ex-Presidente da Fundacentro; José Gaspar Ferraz de Campos, ex-Diretor Executivo; Antônio Sérgio Torquato, ex-Diretor de Administração e Finanças, relativamente:

- à contratação de prestação de serviços em regime de 'administração contratada' (Concorrência nº 03/2000 - Contrato nº 016/2000), modalidade não amparada pela legislação em vigor;

- ao descumprimento do Contrato nº 017/2000 com a Nikkey Travel Service Turismo Ltda. no respeitante aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao art. 66 da Lei nº 8.666/93;

b) Sr. Antônio Sérgio Torquato, ex-Diretor de Administração e Finanças, relativamente à aquisição de sistema de detecção de incêndio da Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda. (Processo 1.484/2000), amparada indevidamente no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.666/93, haja vista a existência de similares no mercado, bem como em atestado de exclusividade inábil fornecido pelo Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal no Estado de São Paulo – Sifumesp;

c) Sr. Sérgio Luiz Pereira, na qualidade de gestor do Contrato nº 017/2000, relativamente ao descumprimento do contrato no que diz respeito aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao art. 66 da Lei nº 8.666/93;

IV. sejam as contas dos aludidos responsáveis, com fulcro nos arts. 1º, inciso I; 16, inciso III, alínea "b"; 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/92, julgadas irregulares, aplicando-se-lhes a multa ínsita no art. 58, inciso II, do mesmo diploma legal."

13.Em instrução preliminar, a Secretaria de Recursos (SERUR) propôs o conhecimento do recurso (fls. 34/35, anexo). Posteriormente, ao analisar o mérito, a Unidade Técnica destacou que o relatório de auditoria em que se fundamentou o recorrente fora apreciado no Acórdão nº 898/2004-2ª Câmara, ocasião em que este Tribunal rejeitou as razões de justificativa apresentadas e aplicou multa aos responsáveis em face das irregularidades cometidas no ano de 2001. Além disso, foi determinada a juntada do referido relatório às contas da FUNDACENTRO referentes ao exercício de 2001 (TC nº 011.602/2002-2), para exame em conjunto e em confronto.

14.Quanto às irregularidades relacionadas ao exercício de 2000 que foram detectadas na mencionada auditoria, o e. Relator do acórdão supracitado absteve-se de adentrar-lhes no mérito diante da existência do recurso ora em comento. Assim, determinou a juntada do relatório de auditoria e do dito Acórdão nº 898/2004 ao presente recurso, para fins de auxiliar em seu exame.

15.Ao examinar os autos, a SERUR concluiu que, de fato, as irregularidades noticiadas pelo recorrente não foram abordadas por ocasião da apreciação das contas da FUNDACENTRO – exercício de 2001, o que as torna documento novo apto a alterar o juízo de mérito firmado por este Tribunal.

16.Por fim, e em atenção ao mandamento constante do artigo 288, § 3º, do RITCU, a Unidade Técnica sugeriu a realização de audiência dos responsáveis para contra-arrrazoarem o presente feito.

17.Devidamente comunicados, os responsáveis apresentaram suas contra-razões às fls. 90/100, anexo (Sr. José Gaspar Ferraz de Campos), fls. 107/122, anexo (Srs. Antônio Sérgio Torquato e Humberto Carlos Parro), e fls. 123/136, anexo (Sr. Sérgio Luiz Pereira).

18.Ao analisar as razões apresentadas, o ACE Emerson Cabral de Brito elaborou a seguinte instrução, a qual adoto como parte essencial deste relatório, *verbis* (fls. 146/154, anexo):

"EXAME DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA

RESPONSÁVEL: Sr. José Gaspar Ferraz de Campos, ex-Diretor Executivo da Fundacentro – fls. 90/100, vol. 1

Irregularidades:

a) contratação de prestação de serviços em regime de "administração contratada" (Concorrência n. 03/2000 – Contrato n. 016/2000), modalidade não amparada pela legislação em vigor;

b) descumprimento do Contrato n. 017/2000 com a Nikkey Travel Service Ltda. no que se refere aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao art. 66 da Lei n. 8.666/93.

5. ***Razões de Justificativa****: que, por serem as irregularidades apontadas objeto de exame nos autos do TC 016.272/2002-8, não deveriam ser tratadas nos presentes autos. Pelo mesmo motivo, não deveria o Recurso de Revisão ser conhecido, uma vez que não existiria fato novo. Conclui afirmando que, 'pelo fato de existir identidade de partes, causa de pedir e objeto idênticos, restando patente a inexistência de fato novo que pudesse admitir o conhecimento do recurso, uma vez que consoante destacado pela instrução referendada pelo Ministério Público, os argumentos trazidos a pretexto de recurso nada trazem aos arrazoados já analisados pelo Tribunal, configurando assim clara litispendência, motivo este que enseja a aplicação do exposto no inciso V do art. 267 do CPC, para decretação da EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, a fim de se evitar decisões contraditórias, de acordo com o exposto no art. 105 do CPC'.*

6. ***Análise****: em caráter preliminar, invoca o Responsável questão processual, segundo a qual não deveria o Recurso de Revisão ser conhecido, uma vez que as irregularidades já estariam sendo tratadas em outro processo. Entretanto, encontra-se claro no voto, relatório, bem como no próprio Acórdão n. 898/2004 – 2º Câmara – TCU (fls. 208/25 do TC 016.272/2002-8) que o exame das irregularidades supostamente praticadas no exercício de 2000 dependeriam da reabertura das contas da Fundação, mediante interposição de Recurso de Revisão pelo MP/TCU. As irregularidades que motivaram a aplicação de multa aos responsáveis nos autos daquele processo dizem respeito apenas ao exercício de 2001, cujas contas ainda não foram julgadas.*

7. Como já informado no preâmbulo desta instrução, as irregularidades relativas ao exercício de 2000 somente agora serão devidamente analisadas, não havendo, portanto, identidade entre o objeto destes autos e o do TC 016.272/2002-8. Assim sendo, entendemos se deva rejeitar esta preliminar.

8. ***Razões de Justificativa****: que, segundo sua interpretação do art. 160, §§ 1º e 2º, do RI/TCU, 'somente poderá ser feito qualquer tipo de prova até o momento em que órgão responsável e técnico apresentar parecer dando ou negando provimento ao investigado'. Assim, como 'o órgão técnico deste Tribunal já proferiu, há tempos, parecer sobre a investigação das Contas da Fundacentro no ano de 2000', já estaria 'ultrapassado o período para discussão de irregularidades nos atos da administração'.*

9. ***Análise****: ainda em sede preliminar, o Responsável vale-se de uma leitura parcial e superficial do Regimento deste Tribunal, fixando-se apenas nos dispositivos que poderiam eventualmente lhe servir, sem atentar sequer para o fato de que o acolhimento deste argumento implicaria a impossibilidade de interposição de Recurso de Revisão. Certamente não é isso o que querem os dispositivos citados pelo Responsável, nem é o que se deduz da leitura sistemática de todo o Regimento.*

10. O Recurso de Revisão previsto no Regimento Interno desta Corte tem natureza similar à da ação rescisória no âmbito do Judiciário. Um dos fundamentos em que pode se basear é a 'superveniência de documentos novos com eficácia sobre a prova produzida' (art. 35, III, da Lei n. 8.443/92). Documento novo, neste contexto, 'não é o documento, e sim a sua obtenção, por isso que deve ele ser preexistente ao deslinde da causa, mas só obtido a posteriori' (STJ 1ª Seção, AR 195-DF, rel. Min. Geraldo Sobral, j. 10.03.91, DJU 10.06.91). Ora, a constatação das irregularidades cometidas em 2000 no âmbito da Fundacentro, bem como os documentos que as comprovam, só vieram ao conhecimento deste Tribunal em 2002, quando da realização, pelo próprio Tribunal, de auditoria de conformidade naquela Fundação, abrangendo os exercícios de 1998 a 2001. Baseado nisso, o MP/TCU interpôs o Recurso de Revisão, cumprindo, portanto, a exigência do inciso III do artigo 35 da Lei n. 8.443/92, bem como do artigo 288, III, do RI/TCU, que o reproduz, uma vez que

as irregularidades apontadas são capazes de modificar o julgamento das contas dos responsáveis pela Fundacentro relativas a 2000. Justamente por cumprir tal requisito é que o citado Recurso de Revisão foi conhecido pelo Ministro-Relator (fl. 37, vol. 1). Desta forma, entendemos se deva rejeitar também esta preliminar.

*11. **Razões de Justificativa**: que o Responsável, 'na qualidade de Diretor Executivo da Fundacentro (...) não detinha sob seu poder o controle direto do procedimento de contratação de prestação de serviços'. Desta forma, não poderia ser responsabilizado por supostas irregularidades.*

*12. **Análise**: delegação de competência não implica delegação de responsabilidade, de modo que o Responsável, como ex-dirigente da Fundacentro, não pode se eximir da responsabilidade pelas irregularidades ocorridas na sua gestão. Tinha ele a obrigação não só de fiscalizar os atos de seus subordinados, como também de bem escolhê-los, sob pena de responder por culpa in eligendo, consoante dispõe o art. 933 do novo Código Civil (art. 1.523 do Código vigente à época). O comando de uma instituição, mormente as que gerenciam valores públicos, implica responsabilidades das quais não pode o dirigente se afastar. Assim, entendemos se deva rejeitar esta justificativa.*

*13. **Razões de Justificativa**: que 'inexiste na legislação qualquer obrigatoriedade, e muito menos orientação, no sentido de que há impossibilidade de realização de contrato na modalidade 'administração contratada', não restando qualquer prejuízo ou proibição quanto a execução integral do ato, restando indubitável desta forma que o ato atingiu completamente o fim a qual foi destinado'.*

*14. **Análise**: o artigo 10 da Lei n. 8.666/93 estabelece que os regimes de execução indireta admitidos são: empreitada por preço global, empreitada por preço unitário, tarefa e empreitada integral. Ainda que se admitisse que essa lista não é exaustiva, tem-se que o regime de administração contratada foi expressamente rejeitado quando da elaboração da Lei de Licitações, por meio de veto presidencial. Nas palavras de Marçal Justen Filho:*

'Esse regime de execução indireta [administração contratada] fora objeto de veto presidencial, na ocasião do sancionamento da Lei n. 8.666. Reputou-se, ao efetivar o veto, que o regime de administração contratada importaria risco de potenciais prejuízos ao interesse público. O particular seria incentivado a ampliar o custo da obra ou do serviço, porque isso acarretaria aumento da própria remuneração. Ademais, o regime de administração contratada não permite uma delimitação prévia precisa acerca dos custos do contrato. A Administração desembolsará os montantes que vierem a se fazer necessários. Portanto, poderão ser estimados os custos, dentro de certos parâmetros, os quais nunca serão exatos e rigorosamente determinados. Sob esse ângulo, o regime de administração contratada apresenta certa incompatibilidade com o princípio de que a contratação dependerá de rigorosa estimativa de custo' (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 5ª ed., Dialética, p. 97).

15. Mas muito antes disso, quando da análise do Anteprojeto do Estatuto Jurídico e Normas Gerais de Licitação e Contratos no âmbito da Administração Pública, que originou a Lei de Licitações, o próprio TCU (Decisão n. 293/1992 – Plenário) sugeriu a eliminação da administração contratada como regime de execução de obras ou serviços públicos. Naquela oportunidade, dentre as alterações ao Decreto-Lei n. 2.300/86 apresentadas pelo TCU, constava:

'd) eliminação da hipótese de contração de obras e serviços na modalidade de administração contratada (arts. 5º, VI, c, e 9º, II, c, do Decreto-lei n. 2.300/86). A alteração em referência parece-nos relevante sobretudo pelos significativos riscos inerentes a tal modalidade de contratação, a qual exige da Administração contratante cuidados extremos de fiscalização (para o que, muitas vezes, não dispõe de meios), sob pena de incorrer em prováveis prejuízos com o conseqüente encarecimento final da obra/serviço. Como é sabido, ao contratado, que se remunera pelo que é empregado na obra/serviço, interessa em particular que os custos da execução sejam os mais elevados, já que, assim, também os seus ganhos serão aumentados. Demais disso não nos parece que, diante do sistema de planejamento e orçamentos públicos instituído pela Carta Magna de 1988, haja legitimação para a execução de qualquer obra (investimento em geral) cujo custo total não esteja prévia e criteriosamente fixado e os recursos correspondentes devidamente assegurados tanto no orçamento anual, como no plano plurianual (diretamente ou por lei especial autorizando inclusão). Daí, pois, a conclusão de que qualquer obra a cargo da Administração Pública, quando

não executada diretamente, haveria de ser contratada sob o regime de empreitada por preço global, uma vez que a administração contratada e a empreitada por preço unitário, de regra, propiciam indesejável elastério do custo final da obra em relação ao planejado'.

16. Mesmo admitindo que os responsáveis não precisariam saber que este tipo de regime de execução fora objeto de veto presidencial, não poderiam eles, por conta própria, criar um regime de execução diferente dos admitidos pela Lei de Licitações. Tanto é assim que, formalmente, não o fizeram, já que o regime de execução previsto no edital e no contrato era o de empreitada por preço unitário. Entretanto, conforme observado à folha 11 do Relatório de Auditoria que motivou o Recurso de Revisão, os termos do edital não se enquadravam neste regime de contratação, e sim no de administração contratada. Se o Responsável realmente acredita que não haveria proibição de se contratar sob regime de administração contratada, não haveria motivo para colocar no edital um regime diferente deste. Além disso, o fato de se ter atingido o fim almejado, como afirma, não sana, por si só, as eventuais irregularidades praticadas para o atingimento deste fim.

17. O temor expresso no posicionamento do TCU acima transcrito, bem como no veto presidencial, se concretizou no presente caso. Os responsáveis admitem que não possuíam pessoal especializado na área de eventos (fls. 135, 169 e 176 do TC 016.272/2002-8), daí a necessidade da contratação. Ao mesmo tempo, a remuneração da contratada se dava por meio de taxa de administração (5 % sobre o valor dos serviços), havendo, portanto, incentivo a que ela majorasse, tanto quanto possível, os gastos com os eventos. Ainda mais porque, como registrado nos autos, 'os documentos analisados demonstram que não há análise dos custos pela Fundacentro' (fl. 102 do TC 016.272/2002-8). Impossível asseverar se, de fato, houve prejuízo aos cofres públicos, muito menos quantificá-lo, mas entendemos que está configurada prática de ato antieconômico por parte dos responsáveis, não se devendo acolher as justificativas apresentadas.

18. ***Razões de Justificativa****: quanto à segunda irregularidade apontada, limita-se a afirmar que o item 14.1 do Contrato n. 017/2000, firmado entre a Nikkey Travel Service Turismo Ltda. e a Fundacentro 'prevê a realização de descontos no que tange ao fornecimento de passagem aérea, seja ela doméstica e internacional". Assim, estaria patente "a lisura no comportamento do recorrido, se é que houve a efetivamente a dedução de descontos na emissão de passagens aéreas, até porque inexiste qualquer prova material para tanto, seja nos presentes autos, seja no TC n. 016.272/2002-8, motivo pelo qual inexiste qualquer afronta ao art. 66 da Lei 8.666/93, capaz de ensejar a aplicação da multa contida no inciso III do art. 58 da Lei 8.443/92'.*

19. ***Análise****: as razões apresentadas pelo Responsável, além de confusas, carecem de uma fundamentação mais robusta. Limita-se a afirmar que o contrato previa a realização de descontos sobre as passagens aéreas, para depois levantar dúvida sobre se realmente houve os descontos. Acontece que, se os descontos não aconteceram, infringiu-se o artigo 66 da Lei de Licitações, já que o desconto estava previsto no contrato. Se o responsável tem dúvida sobre o fiel cumprimento do contrato, não poderia afirmar taxativamente que não houve afronta ao citado dispositivo legal.*

20. Há elementos nos autos que mostram que a contratada, Nikkey Travel Service Turismo Ltda., não vinha cumprindo o estabelecido em contrato. O desconto oferecido por ela foi de 7,52% sobre o valor das passagens. Contudo, as faturas emitidas apresentam descontos abaixo do acordado (v.g. fls. 139/41, 152/6, 169, 172/6, 178/9, 181, vol. 2 do TC 016.272/2002-8). Como, até o presente momento, não se comprovou que os acertos tenham sido feitos, conforme itens 38 e 40 desta instrução, entendemos que não se deva acolher as razões apresentadas pelo Responsável.

RESPONSÁVEIS: Srs. Antônio Sérgio Torquato, ex-Diretor Executivo, e Humberto Carlos Parro, ex-Presidente – fls. 107/10, vol. 1

Irregularidade: descumprimento do Contrato n. 017/2000 com a Nikkey Travel Service Ltda. no que se refere aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao art. 66 da Lei n. 8.666/93.

21. ***Razões de Justificativa****: que 'o Diretor de Administração e Finanças, orientou e alertou pessoalmente e no processo para que a Divisão de Serviços Gerais tomasse os maiores cuidados quanto às aplicações dos descontos. Os Ordenadores de Despesas não tinham condições de tempo para conferir pessoalmente todos os documentos, tendo que muitas vezes confiar na equipe de trabalho'.*

22. Após descrever o trâmite das faturas emitidas pela contratada, afirmam que, 'com todos os alertas e cuidados adotados pela Diretoria de Administração e Finanças, ainda aconteceu esse

erro de interpretação dos descontos nas passagens. A Diretoria de Administração e Finanças, determinou que os valores pagos a mais fossem ressarcidos para a FUNDACENTRO, e seguramente, o ressarcimento da diferença dos descontos de aproximadamente R$ 51.000,00 (cinqüenta e um mil reais) ocorreu, por meio de abatimentos nas faturas seguintes da contratada'.

*23. **Análise**: quanto às justificativas relativas à supervisão dos seus subordinados, vale aqui o exposto no item 11 desta instrução, já que os responsáveis, como dirigentes da Fundação, possuíam responsabilidades das quais não podem se furtar.*

24. Não obstante os responsáveis assegurem que os acertos dos descontos foram efetuados, não apresentam qualquer comprovação, motivo pelo qual não é possível acolher estas justificativas. Apenas o gestor do Contrato n. 017/2000 apresenta quadro demonstrativo tendente a comprovar que os acertos foram feitos, mas também este quadro não é suficiente para ilidir a irregularidade, pelas razões expostas no item 40 desta instrução.

RESPONSÁVEIS: Srs. Antônio Sérgio Torquato, ex-Diretor Executivo, e Humberto Carlos Parro, ex-Presidente – fls. 111/4, vol. 1

Irregularidade: aquisição de sistema de detecção de incêndio da Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda. (processo n. 1.484/2000), amparada indevidamente no art. 25, inciso I, da Lei n. 8.666/93 (inexibilidade), haja vista a existência de similares no mercado, bem como em atestado de exclusividade inábil fornecido pelo Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal no Estado de São Paulo – Sifumesp.

*25. **Razões de Justificativa**: que 'a FUNDACENTRO (...) estudou as soluções existentes no mercado'. O estudo mostrou que 'o Stratos era a única solução que dispunha de um processador com inteligência artificial que conseguisse se alto ajustar para atender as necessidades e particularidades do ambiente da biblioteca técnica da entidade'.*

26. Afirma ainda que, embora a regra seja a licitação, 'não se pode promover licitação para solução que não encontra similar no mercado'. Acrescenta que 'foram solicitados à empresa Aceco os documentos – atestados de exclusividade emitidos pelo SIFUMESP – capazes de demonstrar a inviabilidade de competição e, por conseguinte, motivar a contratação direta, por inexigibilidade de licitação (...). Foi apresentada também carta de exclusividade do fabricante do produto', atestando a exclusividade da empresa Aceco na importação/exportação do Sistema Stratos. A documentação foi analisada pela Divisão de Compras e encaminhada para a Procuradoria Jurídica da Fundação, que emitiu parecer favorável. Aguardou-se o prazo de 5 dias para impugnação, após o qual a Aceco foi contratada. Assim, 'todos os procedimentos legais para a contratação direta por inexigibilidade de licitação foram rigorosamente cumpridos pelos demandados, motivo por que não existiram quaisquer irregularidades na aquisição em apreço'.

*27. **Análise**: preliminarmente, observa-se que, embora o documento esteja assinado pelos Srs. Antônio Sérgio Torquato e Humberto Carlos Parro, a irregularidade é atribuída, pelo ofício de citação e pelos análises precedentes, somente ao primeiro, 'por ser o responsável pela aprovação de casos de inexigibilidade de licitação, conforme art. 64, inciso VI, do Regimento Interno da Fundacentro' (fls. 14, v.p. do TC 016.272/2002-8).*

28. A questão primordial que se levanta, e que o Responsável teria de contestar, é se existe similar no mercado para o sistema de detecção de incêndio adquirido pela Fundacentro. Se não existe, então sua aquisição por inexigibilidade estaria plenamente justificada e não haveria irregularidade. Contudo, os autos demonstram o contrário.

29. O Relatório de Auditoria objeto do TC 016.272/2002-8 considerou irregular a aquisição do sistema de detecção de incêndios da Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda. porque se verificou, 'por meio de pesquisa de mercado, a existência de outros distribuidores/fornecedores no Brasil de sistemas que utilizam a mesma tecnologia, além da Aceco' (fls. 176/95, vol. 1 do TC 016.272/2002-8). Além disso, mesmo que não existissem sistemas similares, entenderam os analistas que 'o Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal do Estado de São Paulo – SIFUMESP não seria entidade adequada para fornecer o atestado de exclusividade, visto não atuar em setor relacionado a equipamentos de prevenção de incêndios'.

30. A equipe de auditoria entendeu ainda que a Justificativa Técnica (fls. 174, vol. 1 do TC 016.272/2002-8) na qual se baseou a aquisição por inexibilidade era muito precária, uma vez que, quanto ao mérito da aquisição, limitou-se a afirmar que 'dos sistemas pesquisados, este foi o que atendeu tecnicamente, por este motivo optamos pela sua aquisição', sem, contudo, juntar

'informações sobre esses sistemas, nem tampouco qualquer estudo comparativo das alternativas disponíveis no mercado que nos permitam aferir ser a solução fornecida pela Aceco melhor do que as demais alternativas pesquisadas' (fls. 14, v.p. do TC 016.272/2002-8).

31. Nas razões de justificativa então apresentadas (fls. 138/9, v.p. do TC 016.272/2002-8), o Responsável admitiu que 'pode existir sistema de detecção de fumaça similar, mas não para ser instalado dentro das estantes de fabricação da Aceco Ltda., podendo inclusive causar problemas com o sistema, sendo que o mesmo também por preocupações somente pode ser consertado pelo fabricante que detém a sua tecnologia'. Ora, depreende-se que o dirigente que tinha competência para adquirir o sistema de prevenção de incêndio por inexigibilidade de licitação, além de não estar convicto da inexistência de sistemas similares, admite que o diferencial do sistema adquirido era a possibilidade de poder ser instalado dentro das estantes de fabricação da própria empresa fabricante do sistema de prevenção de incêndio. Diante disso, o Analista responsável limitou-se a transcrever as principais constatações da equipe de auditoria com relação a essa irregularidade, que permaneceram intactas.

32. Nesta nova oportunidade de se pronunciar, o Responsável mais uma vez não logra elidir a irregularidade. Embora afirme que foram realizados estudos, não os apresenta. E nada diz quanto ao caráter inábil do atestado de exclusividade apresentado. Desta forma, entendemos se deva rejeitar esta justificativa.

RESPONSÁVEIS: Srs. Antônio Sérgio Torquato, ex-Diretor Executivo, e Humberto Carlos Parro, ex-Presidente – fls. 115/8, vol. 1

Irregularidade: contratação de prestação de serviços em regime de "administração contratada" (Concorrência n. 03/2000 – Contrato n. 016/2000), modalidade não amparada pela legislação em vigor.

*33. **Razões de Justificativa**: que 'as bases principiológicas da Lei 8.666/93, foram cumpridas para a realização do certame licitatório. Os demandados submeteram o processo licitatório, o edital, o plano de trabalho, folheto descritivo, planilha de levantamento de custos e justificativa da necessidade da contratação para análise da Procuradoria Jurídica da FUNDACENTRO e a contratação foi aprovada no parecer jurídico número 1206/2000, amparada na Lei 8.666/93, no Decreto 2.271/97, no Decreto-lei 200/67, no Decreto 3486/2000 e na Lei 8691/93. Ou seja, todos os procedimentos legais para a contratação por meio de concorrência pública foram cumpridos rigorosamente pelos demandados'.*

*34. **Análise**: cabe acentuar, inicialmente, que a irregularidade apontada não diz respeito a uma eventual falha nos trâmites legais do procedimento licitatório, mas tão somente ao regime de execução do contrato. O parecer jurídico anexado pelo Responsável expressamente aprova as minutas do edital e do contrato, mas em instante algum refere-se ao regime de contratação a ser utilizado.*

35. Vale, em relação a estas justificativas, o que expusemos no item 16 desta instrução. De fato, formalmente o regime de execução previsto era o de empreitada por preço unitário, mas cremos que a Procuradoria Jurídica da Fundacentro não atentou, como o fez a equipe de auditoria do TCU, para o fato de as cláusulas contratuais não se harmonizarem com este regime de execução. Em relação a este aspecto, nada diz o Responsável, motivo pelo qual se deve rejeitar esta justificativa.

RESPONSÁVEL: Sr. Sérgio Luiz Pereira, gestor do Contrato n. 017/2000 – fls. 123/5, vol. 1

Irregularidade: descumprimento do Contrato n. 017/2000 com a Nikkey Travel Service Ltda. no que se refere aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao art. 66 da Lei n. 8.666/93.

*36. **Razões de Justificativa**: que, ao final do processo licitatório, 'ficou subentendido que o percentual de desconto à ser praticados, seria o de 7,52% (...), indicado na proposta da empresa Nikkey'. Entretanto, durante a execução, 'os descontos praticados e efetuados pela empresa Nikkey no contrato, foram considerados pela média das passagens aéreas adquiridas e faturadas, que em algumas situações foram superiores a 8% (...), e em outras 5,25% (...), ou seja, diferente do subentendido acima'. Assim, 'face a alguns problemas de reembolsos anteriores e pendentes, e o desconto praticado, esta entidade, por determinação do Senhor Diretor de Administração e Finanças (...) e deste servidor, passou a efetuar retenções dos faturamentos da empresa Nikkey, visando exatamente a quitação desses passivos, acertos referentes aos descontos que deveriam ser*

praticados no contrato, o que podemos verificar que ficaram plenamente quitados, conforme quadro que anexamos [fl.126, vol.1], até o encerramento do contrato no mês de julho de 2002'. Assim, 'todas as retenções em relação as faturas pagas à empresa Nikkey foram efetuadas, a este título, bem como em relação a reembolsos passados, ou seja, desde o ano de 1.996, literalmente quitados neste contrato'.

*37. **Análise**: as razões do Responsável são similares às que já havia apresentado quando da audiência promovida nos autos do TC 016.272/2002-8 (fls. 140/155). O Analista responsável registrou que, 'no Contrato n. 017/2000, não consta previsão alguma de que o desconto proposto pela empresa contratada seria tomada pela média. Aliás, um desconto médio não seria razoável porque a empresa poderia simplesmente aplicar os maiores percentuais de descontos nas passagens aéreas de menor preço, oferecendo um valor global de desconto muito menor do que o que resultaria se fosse aplicado um desconto linear. E, por essa mesma razão, o desconto médio não poderia ser utilizado no processo licitatório como critério justo e confiável de julgamento das propostas'.*

38. Convém esclarecer que, além da irregularidade apontada acima, o Responsável, na qualidade de gestor do contrato, teve de responder por outras três, detectadas no Contrato n. 017/2000 e consignadas no Relatório de Auditoria objeto do TC 016.272/2002-8 (fls. 29), todas relativas ao pagamento das faturas emitidas pela contratada, Nikkey Travel Service Ltda. São a essas outras irregularidades a que se refere o Responsável com a expressão 'alguns problemas de reembolsos anteriores e pendentes'. As razões de justificativa apresentadas por ele nos autos daquele processo foram acolhidas em parte, não se acolhendo as que versavam sobre os descontos concedidos pela contratada sobre o valor das passagens, em relação ao qual está agora se pronunciando. Lembramos esta circunstância não só para melhor esclarecer as razões apresentadas pelo Responsável como também para ressaltar que a comprovação de que as correções nos descontos concedidos pela contratada foram efetivamente realizadas deve se dar de tal forma a não deixar dúvida disso, ficando claro o que se refere a esta irregularidade e o que se refere às outras.

39. Às suas razões de justificativa constantes do TC 016.272/2002-8 o Responsável anexou quadro demonstrativo (fls. 145/55) tendente a elidir a irregularidade referente à 'ausência de faturas/notas fiscais dos serviços no processo de pagamento, contrariando o art. 66 da Lei n. 8.666/93, os arts. 63 e 64 da Lei n. 4320/64 e a Cláusula Sexta do Contrato n. 017/2000'. O Analista responsável entendeu que o quadro demonstrativo era suficiente para elidir a irregularidade.

40. No presente caso, o Responsável também anexa quadro (fl. 126) que comprovaria que os descontos do contrato 'ficaram plenamente quitados' e que 'todas as retenções em relação as faturas pagas à empresa Nikkey foram efetuadas'. Entendemos, entretanto, que o quadro apresentado, além de não estar acompanhado de qualquer documento que o fundamente, é muito sucinto e nem um pouco esclarecedor. Ao analisá-lo, não é possível assegurar que os acertos foram efetivamente realizados, motivo pelo qual entendemos não haver o Responsável logrado comprovar o que afirma, não se devendo acolher suas razões de justificativas.

CONCLUSÃO

41. Em vista do exposto, elevamos o assunto à consideração superior, propondo:

a) conhecer do Recurso de Revisão interposto pelo MP/TCU, com fundamento nos artigos 32, III, e 35, da Lei n. 8.443/92, para, no mérito, dar-lhe provimento, tornando-se sem efeito a deliberação proferida pela Primeira Câmara na Sessão de 9/7/2002, constante da Relação n. 17/2002, Ata n. 23/2002;

b) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis, por não serem capazes de elidir as irregularidades abaixo identificadas:

b.1) Srs. Humberto Carlos Parro, ex-Presidente da Fundacentro, José Gaspar Ferraz de Campos, ex-Diretor Executivo; Antônio Sérgio Torquato, ex-Diretor de Administração e Finanças, relativamente às seguintes irregularidades:

– contratação de prestação de serviços em regime de "administração contratada" (Concorrência n. 03/2000 – Contrato n. 016/2000), modalidade não amparada pela legislação em vigor;

– descumprimento do Contrato n. 017/2000 com a Nikkey Travel Service Ltda. no que se

refere aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao art. 66 da Lei n. 8.666/93.

b.2) Sr. Antônio Sérgio Torquato, ex-Diretor de Administração e Finanças, relativamente à aquisição de sistema de detecção de incêndio da Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda. (processo n. 1.484/2000), amparada indevidamente no art. 25, inciso I, da Lei n. 8.666/93 (inexibilidade), haja vista a existência de similares no mercado, bem como em atestado de exclusividade inábil fornecido pelo Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal no Estado de São Paulo – Sifumesp.

b.3) Sr. Sérgio Luiz Pereira, na qualidade de gestor do Contrato n. 017/2000, relativamente ao descumprimento do contrato no que diz respeito aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao art. 66 da Lei n. 8.666/93.

c) julgar irregularidades as contas dos supracitados responsáveis pela Fundacentro relativas ao exercício de 2000, com base nos arts. 1º, inciso; 16, inciso III, alínea "b"; 19 e 23, inciso III, da Lei n. 8.443/92, aplicando-lhes a multa prevista no inciso II do art. 58 da Lei n. 8.443/92 c/c artigo 268, inciso II, do Regimento Interno deste Tribunal, fixando-lhes o prazo de 15 dias, a contar da notificação, para comprovarem, perante o Tribunal, o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional;

d) comunicar os responsáveis da deliberação que vier a ser adotada por esta Corte".

19.Em despacho exarado à fl. 155, anexo, os Srs. Diretor e Secretário da Secretaria de Recursos endossaram o posicionamento adotado pelo Sr. Analista.

20.Da mesma forma, o Ministério Público junto ao TCU, representado pelo d. Procurador Júlio Marcelo de Oliveira, manifestou-se de acordo com a proposta de encaminhamento apresentada pela Unidade Técnica (fls. 160/162, anexo).

21.É o relatório.

VOTO

Segundo o recorrente, nos autos do TC nº 016.272/2002-8, que versa sobre auditoria realizada na FUNDACENTRO, foram constatadas irregularidades ocorridas no ano de 2000, referentes à área de licitações e contratos. Vale destacar que essas irregularidades não foram objeto de exame nas contas ordinárias relativas ao exercício de 2000 da mesma entidade. Diante disso, os fatos noticiados no TC 016.272/2002-8 podem ser considerados documentos novos, preenchendo-se, assim, o pressuposto específico de admissibilidade exigido pela lei.

2.Desse modo, por atender aos requisitos de admissibilidade previstos pelo artigo 288 do RITCU c/c os artigos 32, inciso III e § único, e 35, inciso III, da Lei nº 8.443/92, o presente Recurso de Revisão deve ser conhecido.

3.Quanto ao mérito, a proposta de encaminhamento fornecida pela SERUR, e ratificada pelo *Parquet*, não merece reparos.

4.Do que ressai dos autos, as irregularidades imputadas aos responsáveis são as seguintes: (i) contratação de prestação de serviços em regime de "administração contratada", modalidade não amparada pela legislação em vigor; (ii) descumprimento do Contrato nº 017/2000, celebrado com a Nikkey Travel Service Ltda., no que se refere aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, configurando infringência ao artigo 66 da Lei nº 8.666/93; e (iii) aquisição de sistema de detecção de incêndio da Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda. amparada indevidamente no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.666/93, haja vista a existência de similares no mercado, bem como em atestado de exclusividade inábil fornecido pelo Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal no Estado de São Paulo – Sifumesp.

5.Em face dessas impropriedades, as razões de justificativa apresentadas pelos responsáveis mostraram-se insuficientes para afastar as suas responsabilidades pela malversação dos recursos públicos federais transferidos à FUNDACENTRO.

6.No que diz respeito à contratação de serviços em regime de "administração contratada", os Srs. Humberto Carlos Parro (ex-Presidente), José Gaspar Ferraz de Campos (ex-Diretor Executivo) e Antônio Sérgio Torquato (ex-Diretor de Administração e Finanças) alegaram não existir proibição legal para a utilização dessa modalidade licitatória. Além disso, justificaram referida prática com

base em parecer favorável à contratação emitido pela Procuradoria Jurídica da entidade.

7.Inicialmente, insta destacar que a Lei nº 8.883/94 tentou reintroduzir a figura da administração contratada, que fora objeto de veto presidencial quando do sancionamento da Lei nº 8.666/93. Contudo, novo veto foi verificado de modo a se banir esse regime da legislação que disciplina a matéria.

8.Considerou-se, para a realização do veto, que o regime de administração contratada importaria risco de potenciais prejuízos ao interesse público, uma vez que, nessa modalidade, não há uma delimitação prévia precisa sobre os custos do contrato. Incumbiria ao particular selecionar, contratar e remunerar o pessoal necessário, adquirir os insumos e executar a prestação. Para isso, a Administração desembolsaria as quantias que se fizessem necessárias, tendo o dever de reembolsar o particular por todas as despesas incorridas, além de remunerá-lo por meio de uma comissão. Assim, o particular seria incentivado a aumentar o valor da obra ou do serviço, pois isso importaria aumento de sua própria remuneração.

9.Ademais, além de ser um regime não autorizado pela legislação vigente, o regime de execução formalmente previsto no contrato sob exame era o de empreitada por preço unitário, embora as cláusulas contratuais, incompatíveis com essa modalidade licitatória, indicassem a prática do regime de administração contratada.

10.Contudo, a Procuradoria Jurídica da FUNDACENTRO não atentou para essa impropriedade, direcionando sua análise tão somente para a possibilidade ou não de contratação de empresa para a execução indireta de serviços de promoção, organização e coordenação de eventos por parte da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.

11.Segundo a assessoria jurídica da FUNDACENTRO, referida contratação estaria albergada pelo Decreto nº 2.271/97 que, em seu artigo 1º e § 2º, permite a execução indireta quando se tratar de atividades materiais acessórias, instrumentais ou complementares, vedando-a em casos de atividades inerentes às categorias funcionais abrangidas pelo plano de cargo da entidade. Com base apenas nesse exame, e considerando que a contratação de serviços de promoção, organização e coordenação de eventos estava amparada pela legislação aplicável, pois não constituía atividade fim da FUNDACENTRO, a Procuradoria Jurídica aprovou as minutas do edital e do contrato apresentadas pela entidade (*ex vi* do Parecer nº 1206/00, às fls. 119/122, anexo).

12.Pela razão acima exposta, o fato de haver parecer jurídico favorável à contratação não se mostra relevante para a descaracterização da grave falha em questão. Quanto a essa irregularidade, portanto, não merece acolhida as razões de defesa dos responsáveis.

13.Também não prosperam as justificativas apresentadas pelos Srs. Humberto Carlos Parro, José Gaspar Ferraz de Campos, Antônio Sérgio Torquato e Sérgio Luiz Pereira (ex-gestor do Contrato nº 17/2000) em face do descumprimento do Contrato nº 17/2000, firmado com a empresa Nikkey Travel Service Ltda., no que diz respeito aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, infringindo-se o artigo 66 da Lei nº 8.666/93.

14.Em síntese, as alegações dos responsáveis são as seguintes: (i) os procedimentos adotados guardam correspondência com as cláusulas contratuais e ditames legais; (ii) os servidores foram alertados em relação aos cuidados a serem tomados na aplicação dos descontos, embora faltassem condições aos ordenadores de despesas para conferir pessoalmente todos os documentos; e (iii) os valores pagos a mais foram ressarcidos por meio de abatimentos nas faturas e retenções de faturamento da contratada.

15.Ocorre que os argumentos trazidos pelos responsáveis não se fizeram acompanhar de provas materiais do efetivo ressarcimento das quantias pagas a mais, bem como da inocorrência de descontos aquém do ofertado na licitação.

16.A análise efetuada pela SECEX/SP nas faturas emitidas pela contratada, ao contrário do alegado pelos responsáveis, indicou que a média de descontos executada pela empresa era de 5,25%, embora no contrato tenham sido pactuados descontos de 7,52%.

17.Não obstante o ex-gestor do contrato tenha apresentado quadro demonstrativo tendente a comprovar a correção dos descontos efetuados erroneamente, essa comprovação não foi suficiente para descaracterizar a irregularidade em questão. Conforme bem destacou a Unidade Técnica, *"...o quadro apresentado, além de não estar acompanhado de qualquer elemento que o fundamente, é muito sucinto e nem um pouco esclarecedor. Ao analisá-lo, não é possível assegurar que os acertos foram efetivamente realizados..."* (fl. 153).

18.Contudo, diante da pequena diferença existente entre os percentuais contratados e os executados, considero essa irregularidade de menor gravidade em relação às demais, o que será sopesado no momento da aplicação da multa.

19.Por fim, quanto à aquisição de sistema de detecção de incêndio indevidamente fundamentada no artigo 25 da Lei nº 8.666/93 (inexigibilidade de licitação) e em atestado de exclusividade inábil fornecido pelo Sifumesp, os argumentos aduzidos pelo responsável (Sr. Antônio Sérgio Torquato) igualmente não podem ser acolhidos.

20.Segundo o responsável, estudo mercadológico realizado teria demonstrado que o "Stratos" era a única solução viável e adequada à FUNDACENTRO. Além disso, os atestados de exclusividade solicitados à empresa Aceco (emitidos pela Sifumesp) e a declaração de exclusividade do fabricante teriam demonstrado a inviabilidade de competição.

21.Ocorre que o responsável não juntou aos autos a alegada pesquisa de mercado que teria concluído pelo equipamento "Stratos" como a única solução possível. Da mesma forma, a justificativa para a inexigibilidade de licitação fornecida pelo gestor, qual seja, de "melhor satisfação técnica", mostra-se muito precária diante da ausência de estudos comparativos sobre as alternativas disponíveis no mercado.

22.Ademais, como bem destacou o representante do *Parquet*, os responsáveis não apresentaram os motivos que os fizeram aceitar atestado de exclusividade emitido pelo Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal no Estado de São Paulo (Sifumesp) e não pelo Sindicato Nacional da Indústria, Comércio, Manutenção e Prestação de Serviços e Materiais, Equipamentos e Instalações de Sistemas de Prevenção e Combate ao Incêndio (Sindincêndio), que seria mais condizente com o ramo do objeto contratado.

23.Assim, ante o que emerge dos autos e a superveniência de novos fatos apurados no bojo do TC nº 016.272/2002-8, considero ser o juízo adequado o da irregularidade das contas, com imposição aos responsáveis da multa prevista nos artigos 19, parágrafo único, e artigo 58, inciso I, da Lei nº 8.443/92.

24.Ante o exposto, e de acordo com os pareceres da SERUR e do *Parquet*, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

BENJAMIN ZYMLER
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.168/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº 010.275/2001-4
2. Grupo I - Classe de Assunto: I - Recurso de Revisão
3. Entidade: Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho – FUNDACENTRO
4. Recorrente: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
5.1 Ministro Relator da Decisão Recorrida: Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: Dr. Júlio Marcelo de Oliveira
7. Unidade Técnica: SECEX/SP – SERUR
8. Advogado constituído nos autos: Dr. Ricardo Tosto de Oliveira Carvalho (OAB/SP nº 103.650), Eduardo Maffia Queiroz Nobre (OAB/SP nº 184.958), Paulo Guilherme de Mendonça Lopes (OAB/SP nº 98.709)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revisão interposto pelo Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União contra deliberação proferida pela 1ª Câmara desta Corte constante da Relação nº 17/2002, Sessão de 09/07/2002.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer do presente Recurso de Revisão, com fundamento no artigo 288 do RITCU c/c os artigos 32, inciso III e § único, e 35, inciso III, da Lei nº 8.443/92;

9.2. no mérito, dar-lhe provimento e tornar sem efeito a deliberação proferida pela 1ª Câmara deste Tribunal na Sessão de 09/07/2002, constante da Relação nº 17/2002, Ata nº 22/2002;

9.3. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Humberto Carlos Parro e José Gaspar Ferraz de Campos, julgar irregulares as respectivas contas, nos termos dos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b", 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/92, e aplicar-lhes, individualmente, a multa prevista nos artigos 19, parágrafo único, e artigo 58, inciso I, da Lei nº 8.443/92, no valor de R$ 4.000,00 (quatro mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar as notificação, para que comprovem perante este Tribunal o respectivo recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em razão das seguintes irregularidades:

a) contratação de prestação de serviços em regime de "administração contratada" (Concorrência nº 03/2000, Contrato nº 16/2000), modalidade não amparada pela lei;

b) descumprimento do Contrato nº 17/2000, firmado com a empresa Nikkey Travel Service Turismo Ltda., no tocante aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, o que viola o artigo 66 da Lei nº 8.666/93;

9.4. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Antônio José Torquato, julgar suas contas irregulares, nos termos dos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b", 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/92, e aplicar-lhe a multa prevista nos artigos 19, parágrafo único, e artigo 58, inciso I, da Lei nº 8.443/92, no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar as notificação, para que comprove perante este Tribunal o respectivo recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em razão das seguintes irregularidades:

a) contratação de prestação de serviços em regime de "administração contratada" (Concorrência nº 03/2000, Contrato nº 16/2000), modalidade não amparada pela lei;

b) descumprimento do Contrato nº 17/2000, firmado com a empresa Nikkey Travel Service Turismo Ltda., no tocante aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, o que viola o artigo 66 da Lei nº 8.666/93;

c) aquisição de sistema de detecção de incêndio da Aceco Produtos para Escritório e Informática Ltda. amparada indevidamente no artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.666/93, haja vista a existência de similares no mercado, bem como em atestado de exclusividade inábil fornecido pelo Sindicato da Indústria de Funilaria e Móveis de Metal no Estado de São Paulo (Sifumesp);

9.5. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Sérgio Luiz Pereira, julgar suas contas irregulares, nos termos dos artigos 1º, inciso I, 16, inciso III, alínea "b", 19 e 23, inciso III, da Lei nº 8.443/92, e aplicar-lhe a multa prevista nos artigos 19, parágrafo único, e artigo 58, inciso I, da Lei nº 8.443/92, no valor de R$ 1.000,00 (mil reais), fixando o prazo de 15 (quinze) dias, a contar as notificação, para que comprove perante este Tribunal o respectivo recolhimento aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido até a data do efetivo recolhimento, na forma da legislação em vigor, em razão da seguinte irregularidade:

a) descumprimento do Contrato nº 17/2000, firmado com a empresa Nikkey Travel Service Turismo Ltda., no tocante aos descontos para o fornecimento de passagens aéreas, o que viola o artigo 66 da Lei nº 8.666/93;

9.6. julgar regulares com ressalva as contas dos demais responsáveis arrolados nestas contas, com fundamento nos artigos 1º, inciso I; 16, inciso II; 18 e 23, inciso II, da Lei nº 8.443/92;

9.7. autorizar, desde logo, nos termos do artigo 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

9.8. dar ciência do inteiro teor desta deliberação, acompanhado do Relatório e Voto que a fundamentam, ao recorrente, aos responsáveis e à Fundação Jorge Duprat Figueiredo de Segurança e Medicina do Trabalho (FUNDACENTRO).

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler (Relator).

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

Grupo I - Classe - I - Plenário
TC - 006.458/2003-4
Natureza: Pedido de Reexame
Entidade: Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobrás)
Interessado: Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobrás)
Advogados Constituídos: Dr. Alexandre Luiz Bragança Penteado (OAB/RJ 88.979), Gustavo Cortês de Lima (OAB/DF 10.969), Nilton Antônio de Almeida Maia (OAB/RJ 67.460), Nelson Sá Gomes Ramalho (OAB/RJ 37.506), Guilherme Rodrigues Dias (OAB/RJ 58.476), Ésio Costa júnior (OAB/RJ 59.121)

Sumário: Representação formulada por licitante. Possíveis irregularidades praticadas pela Refinaria Gabriel Passos - Repag/Petrobrás. Modalidade indevida de licitação para aquisição e distribuição de alimentos, falta de divulgação de edital e ofensa aos princípios licitatórios. Conhecimento. Procedência. Determinação. Fixação de prazo para anulação da licitação e do contrato. Admissão excepcional da subsistência do contrato. Ciência aos interessados. Interposição de Pedido de Reexame. Conhecimento. Argumentos incapazes de alterar o Acórdão atacado. Mantença do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário. Ciência a diversas pessoas.

Cuidam os presentes autos de Pedido de Reexame interposto pela empresa Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobrás) contra os subitens 9.2 e 9.4.2 do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário.

Originalmente estes autos tratavam de representação formulada pela empresa Paladar Mineiro Ltda., acerca de possíveis irregularidades cometidas pela Refinaria Gabriel Passos – Regap/Petrobrás em procedimento licitatório para contratação de fornecimento e distribuição de alimentação para empregados da empresa. Nas palavras do Relator **a quo**, *"Exsurgem da presente Representação irregularidades em procedimento licitatório, atinente ao Convite nº 250.8.056/02-0, de 04.12.2002 (fls. 174/178), realizado com a finalidade de contratar empresa para fornecimento e distribuição de alimentação a empregados da Regap/Petrobrás, no valor de R$ 4.244.568,86, sem obedecer aos princípios da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, com enquadramento na modalidade convite em vez de concorrência. O aludido convite resultou na contratação da empresa Caípa Comercial Agrícola Ipatinga Ltda., por meio do Contrato nº 250.2.015/03-3, em 27.02.2003 (fls. 474/487)."*

O Acórdão atacado assim está disposto (fl. 541):

"9.1. conhecer da presente Representação, uma vez atendidos os requisitos de admissibilidade, para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. com fundamento no artigo 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o artigo 45 da Lei nº 8.443/92 e com o artigo 251 do Regimento Interno do TCU, assinar o prazo de 90 dias para que a REGAP/PETROBRÁS adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, consistentes na anulação do Convite nº 250.8.056/02-0 e respectivo contrato, destinados à

contratação de prestador de serviços de fornecimento e de distribuição de alimentação aos empregados, tendo em vista a não-divulgação do respectivo edital, cerceando a participação de outros interessados, caracterizando ofensa aos princípios da publicidade, da isonomia e da competitividade contidos no caput do artigo 37 da Constituição Federal e no artigo 3º da Lei nº 8.666/93;

9.3. admitir, em caráter excepcional, em face da natureza do seu objeto, a subsistência do Contrato nº 250.2.015/03-3, firmado com a Caípa - Comercial Agrícola Ipatinga Ltda., em decorrência do Convite nº 250.8.056/02-0, tão-somente pelo prazo estritamente necessário à realização de certame licitatório pertinente;

9.4. determinar à PETROBRÁS que:

9.4.1. informe a este Tribunal, no prazo de 90 dias, as medidas adotadas com vistas ao cumprimento das determinações consignadas no item 9.2 retro;

9.4.2. observe, rigorosamente, as disposições contidas no artigo 37, caput, da Constituição Federal de 1988 c/c os arts. 3º, 21, 22 e 23 da Lei nº 8.666/93, adotando a modalidade licitatória pertinente e obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade;

9.5. alertar à PETROBRÁS que o descumprimento de determinações deste Tribunal enseja a aplicação da multa do art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/92;

9.6. alertar à Petrobrás que os procedimentos licitatórios discricionários que não atenderem aos princípios constitucionais da publicidade, isonomia, igualdade, imparcialidade e implicarem restrição ao caráter competitivo, ao serem apreciados pelo Tribunal, poderão resultar em multas, responsabilidade solidária dos administradores por danos causados ao erário, anulação dos certames licitatórios e respectivos contratos, bem como o julgamento pela irregularidade das contas;

9.7. dar ciência desta deliberação, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Sr. Silvano dos Reis Corrêa, autor da Representação, e ao Sr. Sylvestre de Vasconcelos Calmon, Gerente Geral da REGAP/PETROBRÁS, bem assim à PETROBRÁS e à empresa Caípa - Comercial e Agrícola Ipatinga Ltda." (grifei)

O recorrente, por meio de seu representante legal, dividiu os argumentos do recurso interposto em dois itens: a) da aplicação de dispositivos da Lei nº 8.666/1993 (item 9.4.2); b) da anulação do convite nº 250.8.056/02-0 e respectivo contrato (item 9.2).

Acerca do primeiro item, o recorrente solicita a reforma do Acórdão atacado *"a fim de afastar a incidência das normas constantes da Lei 8.666 de 1993 citadas no item 9.4.2, uma vez que, nos termos do artigo 67 da Lei 9.478 de 1997, o procedimento licitatório simplificado aplicável ao caso em estudo está consignado no Decreto nº 2.745, de 1998, o qual afastou a aplicação da Lei 8.666 de 1993 no regramento de licitações e contratos no âmbito da PETROBRÁS".* Solicitou ainda que estes autos fossem julgados em conjunto com o TC 016.176/2000-5, com o objetivo de afastar a possibilidade de decisões conflitantes.

Em relação ao segundo item, anulação do convite nº 250.8.056/02-0 e respectivo contrato, após fazer um retrospecto da decisão atacada, o Responsável apresentou os seguintes argumentos, em síntese:

a) nos termos do art. 67 da Lei nº 8.478/1997, o Decreto nº 2.745/1998 substituiu o regulamento simplificado de licitação no âmbito da Petrobrás, "*como forma de capacitar a Companhia para os desafios impostos pela quebra do monopólio do petróleo*";

b) o item 3.1.3 desse Decreto assim define convite: *"a modalidade de licitação entre pessoas físicas ou jurídicas, do ramo pertinente ao objeto, em número mínimo de três, inscritas ou não no registro cadastral de licitantes da PETROBRÁS";*

c) *"não resta dúvida de que o Convite concede ao gestor o poder discricionário de escolher o universo de licitantes admitidos ao certame, a fim de que, no interesse da Companhia, os objetivos finalísticos do procedimento sejam atendidos*";

d) Mencionou o recorrente que essa "discricionariedade" de escolher os participantes da licitação na modalidade de convite está contemplada no Decreto nº 2.745/1998, na Lei nº 8.666/1993 e no Decreto-Lei nº 2.300/1986;

e) *"Merece destaque, neste particular, que o critério de escolha das empresas convidadas, com a exclusão da empresa Paladar Mineiro Ltda. (autora da Representação), não só foi razoável*

como recomendável, tendo em vista que aquela empresa, em oportunidade anterior, não havia cumprido suas obrigações contratuais em contrato similar, instando a Recorrente a intervir para obter a utilidade pretendida com a celebração do pacto, promovendo a aquisição direta de gêneros alimentícios (fls. 496/496), para que o fornecimento de alimentação não sofresse interrupção";

f) o Recorrente colacionou doutrina de Marçal Justen Filho (**in** Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos, 3ª reimpressão da 8ª edição. Editora Dialética, São Paulo, 2002, pág. 203 – dados fornecidos pelo Recorrente), nos seguintes termos: *"Deve haver evidência objetiva de que o sujeito convidado encontra-se em situação de executar o objeto licitado. Não é possível que a Administração simplesmente invoque uma competência discricionária como fundamento de sua decisão de direcionar o convite para um sujeito não cadastrado. Para fazê-lo validamente, tinham de existir motivos adequados e evidências objetivas autorizando tal decisão."*

g) os princípios da moralidade e eficiência não recomendariam o convite da empresa Paladar Mineiro Ltda.;

h) o princípio da isonomia não deve tutelar interesses privados em detrimento do interesse público, objetivo maior desse princípio.

Ao analisar os argumentos de defesa apresentados pelo Recorrente, entendeu a Sra. Analista-Instrutora que não foram apresentados argumentos novos capazes de modificar o Acórdão atacado. A fim de demonstrar que não foram apresentados argumentos novos capazes de alterar o **decisum** atacado, foi colacionada a íntegra do Voto de lavra do eminente Ministro Ubiratan Aguiar, que conduziu o Acórdão guerreado.

No que tange à solicitação de que este processo fosse julgado junto com o TC 016.176/2000-5, entendeu a Sra. Analista-Instrutora que não seria o caso, uma vez que os processos cuidam de assuntos diferentes, motivo por que não se impõe a análise em conjunto.

Por meio de instrução uniforme, a SERUR propôs:

a) conhecimento do Pedido de Reexame, para no mérito negar a ele provimento;

b) remessa de cópia da decisão a ser adotada, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem à Presidência da República, à Presidência do Congresso Nacional, à Comissão de fiscalização e Controle da Câmara dos Deputados, à Comissão de Fiscalização e Controle do Senado Federal, ao Ministro de Estado de Minas e Energia, ao Presidente da Petróleo Brasileiro S.A.

Por meio do documento de fl. 48, a Petrobrás solicitou, por meio de representante legal, "*cópia do parecer da SERUR com Proposta de Mérito por meio magnético, com o envio por e-mail para o endereço: gustavo@cortesadvogados.com.br*".

Essa solicitação foi indeferida na forma em que foi formulada, sendo, entretanto, deferido, de plano, eventual pedido de vista e cópia formulado nos ternos dos arts. 163/167 do Regimento Interno deste Tribunal (fl. 49).

É o Relatório.

VOTO

Uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no Regimento Interno do TCU, deve o presente Pedido de Reexame ser conhecido e analisado seu mérito.

Os presentes autos originam-se de representação formulada pela empresa Paladar Mineiro Ltda., segundo a qual estariam ocorrendo irregularidades em procedimento licitatório realizado pela Refinaria Gabriel Passos – Regap/Petrobrás, na contratação de fornecimento e distribuição de alimentação para empregados.

Por meio do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário (fls. 541/542), foi deliberado pelo conhecimento e pela procedência da mencionada Representação, sendo formuladas várias determinações à Petrobrás. Transcrevo a seguir as determinações objeto de inconformismo da Petrobrás (itens 9.2 e 9.4.2), que ensejaram a interposição do Recurso em exame:

"9.2. com fundamento no artigo 71, inciso IX, da Constituição Federal, c/c o artigo 45 da Lei nº 8.443/92 e com o artigo 251 do Regimento Interno do TCU, assinar o prazo de 90 dias para que a REGAP/PETROBRÁS adote as providências necessárias ao exato cumprimento da lei, consistentes na anulação do Convite nº 250.8.056/02-0 e respectivo contrato, destinados à

contratação de prestador de serviços de fornecimento e de distribuição de alimentação aos empregados, tendo em vista a não-divulgação do respectivo edital, cerceando a participação de outros interessados, caracterizando ofensa aos princípios da publicidade, da isonomia e da competitividade contidos no ***caput*** *do artigo 37 da Constituição Federal e no artigo 3º da Lei nº 8.666/93;*

.....

9.4.2. observe, rigorosamente, as disposições contidas no artigo 37, ***caput****, da Constituição Federal de 1988 c/c os arts. 3º, 21, 22 e 23 da Lei nº 8.666/93, adotando a modalidade licitatória pertinente e obedecendo aos princípios constitucionais da publicidade, da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, de modo a impedir restrições à competitividade".*

Passo a analisar os argumentos apresentados pelo Recorrente, na seqüência discriminada no Relatório que precede este Voto.

Quanto ao primeiro item do recurso em análise, entendo não haver óbices para a análise deste Pedido de Reexame. Embora esteja em fase recursal a decisão nº 663/2002-TCU-Plenário (TC 016.176/2005-5), que considerou inconstitucionais o Decreto nº 2.745/1998 (item 5.6) e o art. 67 da Lei nº 9.478/1997, analisa-se neste processo recurso contra decisão que considerou irregular convite realizado pela Refinaria Gabriel Passos – Regap/Petrobrás.

Segundo o então Relator do feito, eminente Ministro Ubiratan Aguiar, assim pode ser definida a irregularidade que ensejou a determinação atacada pelo Recorrente, nos termos do Voto condutor do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário (fl. 539):

"*3.Não obstante a constitucionalidade ou inconstitucionalidade do decreto em apreço, o fato é que, a Regap/Petrobrás infringiu o princípio da publicidade, insculpido no art. 37, caput, da Constituição Federal c/c arts. 3º e 21 da nº 8.666/93, ao realizar o Convite nº 250.8.056/02-0, sem efetuar qualquer publicação. Esse procedimento também afronta os princípios da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, o que representa restrição à competitividade, uma vez que somente as empresas convidadas puderam tomar conhecimento do certame.*"

Dessa forma, independentemente do desfecho do recurso interposto nos autos do TC 016.176/2005-5, restou configurada violação ao disposto no art. 37, **caput**, e seu inciso XXI, da Constituição Federal, pois não foram observados pela Refinaria Gabriel Passos – Regap/Petrobrás os princípios da publicidade, impessoalidade, igualdade e isonomia, como mencionado pelo Relator **a quo**, já que não houve divulgação da realização do Convite nº 250.8.056/02-0, havendo tomado conhecimento do certame tão-somente as empresas convidadas, remanescendo, portanto, essa irregularidade. Repise-se que a análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade do Decreto nº 2.745/1998 (item 5.6) e do art. 67 da Lei nº 9.478/1997 não repercute na análise deste autos, uma vez que a Empresa Pública Petróleo Brasileiro S.A. não pode afastar-se dos princípios basilares da Administração Pública insculpidos no Art. 37 da Constituição Federal.

Passo à análise do segundo grupo de argumentos apresentados pelo Recorrente.

Como já dito, independentemente da análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade do art. 67 da Lei nº 9.478/1997 e do Decreto nº 2.745/1998, a empresa Petróleo Brasileiro S.A. não pode afastar-se dos princípios inseridos na Lei Fundamental, quando da realização de procedimento licitatório, sob pena der considerado irregular. Ao não proceder à divulgação do retrocitado Convite, a Refinaria Gabriel Passos – Regap/Petrobrás limitou a participação de potenciais interessados, o que vai de encontro à essência dos procedimentos licitatórios: obtenção da proposta mais vantajosa para a Administração, observados os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo.

A definição de convite discriminada no item 3.1.3 do Decreto nº 2.745/1998 há de ser interpretada, sob pena de, em tese, acobertar fraude à licitação. A jurisprudência deste Tribunal é no sentido de que não basta haver o convite a três interessados em participar desse certame para ver satisfeita a definição prevista no § 3º do art. 22 da Lei nº 8.666/1993 ou do item 3.1.3 do Decreto nº 2.745/1998, como mencionado pelo Recorrente. Para que o procedimento licitatório na modalidade de convite seja válido, deve haver a efetiva participação de três interessados, pois, ao contrário, poderiam ser convidados outros interessados sem a mínima possibilidade de participação e apenas um com condições de participar do certame, o que ensejaria fraude à licitação, já que, nesse exemplo, teria ocorrido direcionamento da licitação. Ademais, não se pode desconsiderar que o

próprio item 3.1.3 do Decreto nº 2.745/1998 estabelece o número mínimo de três participantes do convite realizado pela Petrobrás, sem que se fale em número mínimo de convidados, mas sim número mínimo de participantes, nos seguintes termos: "*CONVITE - é a modalidade de licitação entre pessoas físicas ou jurídicas, do ramo pertinente ao objeto,* ***em número mínimo de três****, inscritas ou não no registro cadastral de licitantes da PETROBRÁS*" (grifei). Outrossim, registre-se que, na impossibilidade de obtenção do número mínimo de três participantes na licitação na modalidade de convite, seja por manifesto desinteresse dos convidados, seja por limitação do mercado, deverá esse fato ser devidamente justificado no procedimento licitatório (art. 22, § 7º, da Lei nº 8.666/1993).

Não há a alegada discricionariedade na escolha do universo dos interessados em participar da licitação na modalidade de convite, como alegado pelo Recorrente, pois os convidados devem pertencer ao ramo pertinente ao objeto, o instrumento convocatório deve ser afixado em local apropriado, o convite deve ser estendido aos interessados que manifestarem interesse em participar do certame com antecedência de até vinte e quatro horas da apresentação da proposta, o convite deve ser estendido para objeto idêntico ou assemelhado enquanto existirem cadastrados não convidados nas últimas licitações. Dessa forma, não subsiste o argumento de que essa discricionariedade está contemplada no Decreto nº 2.745/1998, na Lei nº 8.666/1993 e no Decreto-Lei nº 2.300/1986.

Embora o Recorrente tenha mencionado que a empresa Paladar Mineiro Ltda. fora excluída do certame em virtude de "*não haver cumprido suas obrigações contratuais em contrato similar*", não foram trazidos documentos que demonstrassem essa assertiva. Entretanto, ainda que fosse demonstrado esse inadimplemento da citada empresa, o que se verificou nos autos foi a inexistência de divulgação do convite realizado pela Refinaria Gabriel Passos – Regap/Petrobrás, em afronta ao princípio da publicidade, fato que culminou com a determinação ora impugnada pelo Recorrente. Deve-se repisar, portanto, o excerto do Voto condutor do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário (fl. 539) com a qual estou de acordo, em que o Relator **a quo** consigna a violação ao princípio da publicidade na realização do Convite nº 250.8.056/02-0, além de que "*Esse procedimento também afronta os princípios da igualdade, da isonomia e da impessoalidade, o que representa restrição à competitividade, uma vez que somente as empresas convidadas puderam tomar conhecimento do certame*".

A doutrina de Marçal Justen Filho, colacionada pelo Recorrente, também não o socorre. Ao contrário, ratifica a impossibilidade de se avocar a competência discricionária com a finalidade de direcionar o convite para interessado cadastrado ou não.

Os princípios da moralidade, eficiência e isonomia, de fato não devem tutelar interesses privados e acenam na recomendação de não convidar a empresa Paladar Mineiro Ltda., como mencionado pelo Recorrente. Entretanto, mais uma vez, deve-se enfatizar que não se está a perquirir se essa empresa deveria ser ou não convidada para participar do multicitado certame licitatório. O que se verificou quando da análise da representação originária deste autos foi a inobservância ao princípio da publicidade, uma vez que esse certame foi realizado sem nenhuma divulgação, a não ser para as empresas convidadas. A inobservância desse princípio implica restrição à competitividade, pois outras empresas, ao tomar conhecimento do certame, poderiam participar desse procedimento licitatório. Resta, portanto, caracterizada afronta aos princípios da igualdade, isonomia e impessoalidade, além da publicidade, que opera em desfavor do objetivo basilar da licitação: selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração.

Quanto às pessoas que devem ser notificadas do Acórdão a ser proferido, entendo pertinente que sejam as mesmas discriminadas no item 9.7 do Acórdão recorrido.

Assim sendo, acolhendo a proposta uniforme de mérito formulada pela Unidade Técnica, considerando que os argumentos apresentados pelo Recorrente não foram capazes de alterar o mérito do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário, deve-se negar provimento ao presente Pedido de Reexame, mantendo-se inalterados os termos do **decisum** atacado.

Ante o exposto, em linha de concordância com os pareceres uniformes da Secretaria de Recursos, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, 17 de agosto de 2005.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.169/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC 006.458/2003-4
2. Grupo I - Classe de Assunto I – Pedido de Reexame
3. Interessada: Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobrás)
4. Entidade: Petróleo Brasileiro S.A. (Petrobrás)
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler
5.1. Relator da deliberação recorrida: Ministro Ubiratan Aguiar
6. Representante do Ministério Público: Não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Recursos
8. Advogados constituídos: Drs. Alexandre Luiz Bragança Penteado (OAB/RJ 88.979), Gustavo Cortês de Lima (OAB/DF 10.969), Nilton Antônio de Almeida Maia (OAB/RJ 67.460), Nelson Sá Gomes Ramalho (OAB/RJ 37.506), Guilherme Rodrigues Dias (OAB/RJ 58.476), Ésio Costa júnior (OAB/RJ 59.121)Não consta

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Pedido de Reexame, interposto pela empresa Petróleo Brasileiro S.A., contra o Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário.
ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:
9.1. conhecer do presente Pedido de Reexame, uma vez preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos nos arts. 48 e 33 da Lei nº 8.443/92, para, no mérito, negar a ele provimento, mantendo-se inalterados os termos do Acórdão nº 1.429/2003-TCU-Plenário;
9.2. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Sr. Silvano dos Reis Corrêa, autor da Representação, ao Sr. Sylvestre de Vasconcelos Calmon, Gerente-Geral da REGAP/PETROBRÁS, à PETROBRÁS e à empresa Caípa - Comercial e Agrícola Ipatinga Ltda.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:
12.1. Ministros presentes: Marcos Vinicios Vilaça (na Presidência), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler (Relator).
12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
na Presidência

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE I – Plenário
TC 008.386/2005-9 (com 1 anexo)
Natureza: Agravo

Órgão: Coordenação de Recursos Logísticos do Ministério de Minas e Energia – CGRL/MME

Interessado: Ministério de Minas e Energia

Advogados constituídos nos autos: Não há

SUMÁRIO: Auditoria de conformidade em licitações e contratos realizados pelo Ministério de Minas e Energia. Testes, em condições reais, do módulo de execução do sistema FISCALIS, desta Corte de Contas. Determinações e recomendações ao órgão, bem como a unidades internas do TCU. Contratação da Empresa de Pesquisa Energética em valores superiores aos que poderiam ser obtidos junto a empresas privadas. Suspensão cautelar da execução financeira do contrato nº 085/2004 – MME. Interposição do presente agravo. Provimento do recurso, no que se refere à suspensão dos efeitos da medida cautelar originariamente adotada, em vista do interesse público potencialmente presente. Argumentos insuficientes, contudo, para elidir as irregularidades verificadas no trabalho fiscalizatório inicial.

RELATÓRIO

Trata-se de Relatório de Auditoria realizada na Coordenação-Geral de Recursos Logísticos do Ministério de Minas e Energia – CGRL/MME, com intuito de testar, em uma auditoria de conformidade real, o módulo de execução do sistema FISCALIS, desta Corte de Contas. Para tanto, foram analisados procedimentos licitatórios e contratuais levados a efeito pela CGRL/MME.

2.No trabalho fiscalizatório em questão foram observadas diversas irregularidades, que levaram à prolatação de determinações ao Ministério de Minas e Energia. Dentre estas, a constante do item 9.3 do Acórdão 1.064/2005 – Plenário, no qual constou, **in verbis**:

"9.3. Com fundamento no art. 276 do Regimento Interno, determinar, cautelarmente, à CGRL/MME a suspensão da execução financeira do contrato nº 085/2004 - MME, até que seja decidida a questão relativa aos valores avençados, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.443/92. Nesse sentido, deverão ser retidos 27,85% do total dos pagamentos a serem feitos à Empresa de Pesquisa Energética, até o limite de 4.231.800,00 (quatro milhões, duzentos e trinta e um mil e oitocentos reais), diferença não justificada na contratação ínsita ao contrato 085/2004".

3.Irresignado, o MME apresenta o presente agravo, do qual se passa a transcrever os principais pontos, essenciais à análise a serem procedidas.

4.Inicialmente, o recorrente faz breve histórico acerca do setor energético nacional, dando destaque ao papel da Empresa de Pesquisa Energética - EPE. Em suas considerações, o MME aponta que:

"3.O novo modelo, aprovado pelo Congresso Nacional por meio das Leis 10.847 e 10.848, de 15 de março de 2004, definiu as regras de comercialização de energia elétrica no Pais, e criou a Empresa de Pesquisa Energetica - EPE, tendo como premissas básicas o planejamento de longo prazo e a definição da menor tarifa como critério para as licitações de novos empreendimentos, que terão contratos de venda de energia de longo prazo, obrigando, ainda, que os novos projetos sejam licitados com licença ambiental prévia.

4. Especificamente no tocante à EPE, sua criação, pela Lei nº 10.847, de 2004, teve por objetivo viabilizar os estudos de planejamento do setor energético brasileiro que demandam alto grau de especialização profissional, aliado à complexidade na realização desses estudos setoriais, e a necessidade do Estado de manter suas informações estratégicas protegidas.

5.O planejamento do setor energético brasileiro reveste-se da mais alta importância, sendo responsabilidade constitucional do Estado como agente normativo e regulador da atividade econômica, a fiscalização, o incentivo e o desenvolvimento de ações que resultem no pleno atendimento das necessidades de todo o país.

(...)

8.Em sua função de subsidiar o planejamento energético, a Empresa de Pesquisa Energética elaborara estudos e análises que nortearão as escolhas do Estado com vistas a promoção da prestação eficiente do serviço público e desenvolvimento eficaz do setor energético para melhor atender o bem-estar social, o interesse coletivo e o desenvolvimento sustentável, permitindo, ainda, que com a criação dessa empresa, os princípios estruturais que levem à busca da garantia e

segurança da oferta de energia nos padrões de qualidade e quantidade demandados pela sociedade sejam alcançados, alem de promover a expansão do setor em total consonância com as premissas do desenvolvimento sustentável.

9.A par disso, buscou-se dotar aquela empresa com mecanismos que permitam trazer a preservação do equilíbrio econômico-financeiro de todo o setor elétrico nacional, do equilíbrio estrutural entre oferta e demanda de energia, propiciando a modicidade de preços e tarifas para que seja plenamente alcançada a eficiência energética.

10.Cabe salientar, que a EPE é uma empresa publica, cujo capital em sua totalidade pertence a União, estando vinculada a este Ministério a fim de que, quer pela sua singularidade, quer pela sua própria característica, constitua-se numa garantia de que os estudos, analises e projetos por ela desenvolvidos, a pedido da União, preservem a segurança das informações, confidencialidade na captação e envio dos dados, bem como possam subsidiar com total segurança as decisões de Governo na área energética brasileira, cuja elaboração de estudos precedera a realização dos leilões de compra de energia.

5.Então, após indicar o item 9.3 do Acórdão 1.064/2005 – Plenário como motivador do presente agravo, o MME apresenta argumentos com relação à caracterização da situação que levou à contratação da EPE por inexigibilidade de licitação, no que o faz, em essencial, nos seguintes termos:

"19. Todavia, a questão relacionada à apresentação de supostas propostas para a prestação do serviço objeto do contrato, não poderia per si, resultar no entendimento de que outras entidades poderiam prestar o serviço contratado pelo MME.

20. Como sabido, a EPE foi criada para desenvolver estudos e pesquisas que subsidiarão a formulação, o planejamento e a implementação de ações do Ministério de Minas e Energia, no âmbito da política energética nacional, como os leilões de compra de energia elétrica.

21. Ditos estudos e pesquisas implicam o conhecimento de informações privilegiadas prestadas pelo próprio Ministério de Minas e Energia, a fim de que a EPE possa desenvolver os estudos, uma vez que se tratam de informações sigilosas que resultarão na adoção de estratégias e políticas governamentais voltadas para o setor, cujos resultados permitirão definir as diretrizes energéticas do País para os próximos anos.

22. Manter protegidas as informações que implicam na adoção de estratégias é o motivo primordial da criação da EPE, conforme já aduzido.

23. Desse modo, fica claro que o desenvolvimento dessas atividades por entidades privadas, sem compromisso com o Estado e com o interesse público, certamente envolveria o gravíssimo risco de que aquelas informações fossem divulgadas para propiciar ganhos individuais, em detrimento do interesse da coletividade e do próprio Estado, guardião maior desta última. Possibilitariam, ainda, que estes entes privados conduzissem os resultados da execução do contrato de forma a privilegiar grupos ou indivíduos, desprestigiando o adequado e profícuo desenvolvimento da política energética nacional.

24. Assim, ainda que eventualmente os estudos tecnicamente pudessem ser elaborados por entidades privadas, o Interesse Maior a ser resguardado com o desenvolvimento do objeto do contrato em questão indicava que assim se procedesse.

25. Tanto é assim que, se fosse admissível que tais atividades fossem executadas por qualquer ente privado, não teria sido necessária a criação da EPE, uma empresa pública que foi implantada - a despeito de todas as restrições constitucionais para o surgimento de pessoas jurídicas desta natureza - com a exclusiva finalidade de desenvolver tais estudos e pesquisas de forma absolutamente isenta e comprometida com os interesses públicos abrangidos pelo desenvolvimento da política energética nacional.

26.Portanto, é patente a inviabilidade de competição de qualquer ente privado com a EPE, posto que esta empresa pública é a única empresa dotada de isenção e de vinculação aos princípios de regência da atividade administrativa - dentre eles o da supremacia do interesse público - elementos esses imprescindíveis ao adequado desenvolvimento das atividades especialíssimas objeto do contrato".

6.No mesmo trecho, o recorrente apresenta considerações a respeito da contratação direta em suas diversas hipóteses: dispensável; dispensada e por inexigibilidade. A despeito de já haver

tratado assunto no Voto condutor do Acórdão 1.065/2005 – Plenário, voltarei a tecer alguns comentários no Voto atinente ao presente agravo.

7.O MME, pelos argumentos apresentados, considera que, ao se optar pela utilização da via da inexigibilidade de licitação para a contratação direta da EPE, como o fez, não seria necessária a pesquisa de preços. De outro lado, embora necessária a justificativa da contratação, dado o que dispõe o art. 26 da Lei 8.666/93, não seria aplicável a avaliação da proposta financeiramente mais vantajosa para a Administração, uma vez que o contratado seria o único habilitado a executar o objeto pretendido. Reafirma, então, o caráter confidencial dos estudos a serem procedidos pela EPE, os quais, acaso levados a efeito por entes do mercado privado, poderiam levar à instabilidade no mercado, com reflexos nos preços e tarifas dos consumidores finais.

8.Expende o recorrente, em acréscimo, que ainda que fosse considerada a possibilidade de comparação entre os preços praticados com os ofertados pelas empresas consultadas, a EPE ofereceu proposta global menor que os destas. Também entende, em sentido contrário ao apontado pela equipe de auditoria do TCU, que o contrato 085/2004, objeto da cautelar que motivou o presente agravo, não poderia ter sido separado em itens, dado o caráter interdependente destes. Expõe, então, que:

"41.É fato que os estudos objeto do contrato não podem ser realizados de forma isolada, até porque os estudos a que se referem o Balanço Energético Nacional (estudo nº 4), são base para todos os demais estudos, por tratar de informações sobre todos os setores energéticos inclusive e especialmente eletricidade, petróleo e gás natural. Outro exemplo são os Estudos do Plano Decenal de Expansão do Setor Elétrico (estudo nº 6), que se pressupõem definições de cenários macro-econômicos (estudo n2 1), Previsões de Mercado (estudo nº 3), Estudo de Expansão da Geração (estudo nº 5), e de Transmissão (estudo nº 7). As projeções de mercado dependem por certo das premissas básicas para sua elaboração (estudo nº 2), sendo que a instrução dos leilões de energia, pilar do novo modelo institucional, dependem, por fim, dos Estudos de Geração (estudo nº 5), de Transmissão (estudo nº 7), e do próprio Plano Decenal (estudo nº 6), além da Obtenção de Licenças Ambientais (estudo nº 8).

42. Assim, resta cabalmente demonstrada a interdependência entre os vários estudos objeto do contrato, sendo que sua realização não pode ser efetuada de modo isolado, a fim de que não haja comprometimento com os resultados finais, que são imprescindíveis para implementação do atual modelo do setor energético brasileiro".

9.Com relação ao adiantamento de pagamento feito à EPE por intermédio do contrato 085/2004, o MME informa que tal providência decorreu da *"indisponibilidade,em espécie, do capital social da Empresa, uma vez que naquela oportunidade a alienação das ações transferidas pela União ainda não ocorrera em virtude de que a titularidade das mesmas ainda não havia sido transferida, pois a EPE não poderia se furtar a realizar os estudos demandados pelo MME, conforme disposição contida na sua lei de criação"*. Desse modo, o órgão recorrente autorizou, em caráter excepcional, o pagamento adiantado de 10% do valor avençado, em razão do interesse público a ser alcançado, o que encontraria, inclusive, respaldo em Decisões dessa Corte (Decisão 443/93, citada pelo recorrente). Afirma, por conseguinte, que não houve riscos na medida antecipatória dos valores, dado mesmo as garantias apresentadas pela EPE no caso.

10.Segue o MME expondo que não há razão para que a suspensão da execução financeira de 27,85% do contrato 085/2004 prossiga, haja vista a inexistência de dano ao erário. Adita, ainda, que a manutenção da situação comprometerá todo o planejamento energético do Brasil. Destaca, no contexto do novo marco legal do setor energético pátrio, o papel dado à EPE, a qual, acaso não receba os valores pactuados por intermédio do contrato em questão, não poderá desenvolver os estudos decorrentes, inviabilizando ao MME planejar as necessidades energéticas brasileiras. Tais estudos, ressalta, são fundamentais para a realização de leilões de novos empreendimentos de geração e transmissão de energia elétrica, cuja dimensão depende, justamente, dos trabalhos que estão sendo conduzidos pela EPE.

11.Haveria, por conseqüência, um **periculum in mora** invertido:

"55. O periculum in mora inverso reside no fato de que, caso não seja possível à EPE e conseqüentemente ao MME elaborar e receber os estudos contratados; poderemos correr o risco de um novo racionamento de energia num horizonte não muito distante, haja vista que os leilões de energia estarão comprometidos.

56. Esse risco, por si só, autoriza a reconsideração pretendida, já que a retenção ordenada compromete o fluxo financeiro projetado para a consecução do contrato e, assim, resta evidente que a retração no repasse dos valores à EPE causará conseqüências sobremaneira nocivas à execução do contrato na forma celebrada.

57. Esse represamento determinado na cautelar ora combatida, na verdade, representa um percentual de aproximadamente 48% ao invés dos 27,85%, uma vez que o contrato está sendo executado desde janeiro de 2005, e nesse período já foram realizados pagamentos pelos serviços já prestados. Ressalta-se que a entrega desses estudos permitem ao MME a realização de 02 leilões de energia relacionados a empreendimentos existentes, estando em fase final de elaboração 02 leilões de novos empreendimentos, além de 01 leilão de expansão de linhas de transmissão, previsto para outubro de 2005, cuja realização somente será possível caso os estudos contratados junto à EPE não sofram solução de continuidade.

58. Ora, não é desejável ao Ministério de Minas e Energia, por todas as razões antes expostas quanto à formulação de políticas públicas do setor de energia, dentre outras, que ocorra qualquer inexecução do contrato, ou que haja sua execução de forma defeituosa, a destempo, ou diversa daquela celebrada, causada pela ausência dos recursos a tanto necessários. A isto se acresça o fato de também não ser a intenção da contratada, empresa pública vinculada ao próprio Ministério, não dar cabo de suas obrigações contratuais, porquanto sua existência mesma se justifica pela boa, fiel e correta execução de sua competência".

12.Por fim, após fazer lembrança dos requisitos ponderados pelo TCU quando da concessão de medidas cautelares, quais sejam, o **periculum in mora** e o **fumus boni iuris**, e apontar Decisões dessa Casa (Acórdão 22/2003 e 34/2005), pleiteia o órgão recorrente que se dê provimento ao agravo interposto, atribuindo-lhe efeito suspensivo conseqüencial, ou, alternativamente, reconsidere-se o conteúdo do combatido Acórdão 1.064/2005 - Plenário, promovendo-se, preliminarmente, a oitiva dos interessados, após o que apreciar-se-ia novamente a pertinência da suspensão, ao teor do § 2º do art. 276 do Regimento Interno do TCU. De maneira a contribuir para o esclarecimento do assunto, demanda, nos termos do art. 168 do mesmo RI/TCU, sustentação oral quando da apreciação do expediente recursal, colocando-se, no mesmo passo, à disposição do TCU, para que esta Corte, a seu critério, faça o acompanhamento do contrato 085/2004.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução 175/2005 e nos termos da Portaria 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas 03 no biênio 2005/2006.

2.No que se refere à admissibilidade, o Agravo deve ser conhecido, uma vez que preenche os requisitos estabelecidos nos art. 289 do Regimento Interno do TCU. Superada esse exame preliminar, passo à análise de mérito.

3.Conforme apontado no Relatório precedente, o MME insurge-se contra o Acórdão 1.064/2005 – Plenário, essencialmente quanto ao item 9.3 do **Decisum** originário, por meio do qual foi determinado ao órgão que retivesse, cautelarmente, 27,85% do total dos valores a serem pagos à EPE por intermédio do contrato 085/2004, até que fosse decidida a questão relativa aos valores pactuados, os quais, de acordo com a equipe de auditoria do TCU, são superiores aos que poderiam ter sido efetivamente praticados.

4.De plano, registro que é digno de nota a missão desempenhada pela EPE no contexto do novo marco regulatório pátrio. A Lei 10.847/2004, que autoriza o Poder Executivo a criar a entidade, prevê relevantes papéis a serem desempenhados pela estatal. Contudo, ainda que integrante da estrutura administrativa federal, a EPE não poderá gozar de privilégios tão só pelo fato de ser estatal.

5.Ainda que se tomasse por pressuposto que EPE não explora atividade econômica, mas sim presta um serviço público administrativo, que serve de subsídio à atuação do Estado no setor energético, não há que se conceder, injustificadamente, privilégios à entidade.

6.Ocorre que o serviço público prestado pela EPE é não exclusivo, o que me leva a analisar ainda com mais cuidado a necessidade de lhe haverem sido outorgados pelo MME certos privilégios, por assim dizer, como os vislumbrados na auditoria realizada pelo TCU.

7.No que se refere à contratação por inexigibilidade, o recorrente agora apresenta novas informações quanto à motivação da mesma. Digo novas informações, uma vez que, pelo parecer jurídico justificador da inexigibilidade, em nenhum momento se fez referência à necessidade de se imprimir o caráter sigiloso aos estudos a serem procedidos pela EPE. Em primeira análise, acaso se concluísse pela necessidade do sigilo, concluo que, aí sim, poder-se-ia atribuir um aspecto singular, o que levaria à inexigibilidade. Aliás, o tema da contratação direta da EPE, já discutido no Acórdão 1.064/2005 – Plenário, deve ser retomado, em vista dos novos argumentos apresentados pelo MME.

8.O órgão reforça a tese de que o art. 6º da Lei 10.847/2005 torna inviável a realização de licitação. Transcrevo, **in verbis**, o dispositivo citado, para depois abordá-lo: *"É dispensada de licitação a contratação da EPE por órgãos ou entidades da administração pública com vistas na realização de atividades integrantes de seu objeto"* (o grifo é meu).

9.Entende o recorrente que a expressão destacada (é dispensada...) é mandamental, obrigando a Administração a promover a contratação direta, ausente, portanto, a discricionariedade. Apenas a título de registro, indico que essa é a posição defendida por administrativistas pátrios, tais como Marçal Justen Filho e Diógenes Gasparini. Contudo, os renomados autores defendem essa tese, de que a licitação dispensada constitui atividade vinculada para Administração, no contexto das disposições relativas à Lei 8.666/93, sobremaneira no que atine ao art. 17 da dita norma. Todavia, no que se refere à contratação **in casu**, entendo que se deva dar ao citado art. 6º da Lei 10.847/2004 uma interpretação conforme a constituição.

10.O inciso XXI do artigo 37 da atual Carta Magna estabelece, como regra, a necessidade de licitação prévia para obras, serviços, compras e alienações a serem contratados pela Administração. O mesmo dispositivo, entretanto, firma a possibilidade de Lei fixar exceções a esse verdadeiro princípio imposto à Administração, é dizer, esta, em determinadas circunstâncias, estaria livre para não licitar, ainda que essa não seja a regra.

11.A diferença entre licitação dispensada, dispensável ou inexigível, então, deve ser feita caso a caso. Havendo a possibilidade de licitar, a Administração deve licitar, por regra, justificando devidamente a não realização do processo licitatório, nas condições em que conclua que esse não seria o melhor meio de atendimento do interesse público.

12.Mais uma vez recorrendo ao trabalho inicial, não havia indicativos claros, como ainda não há, entendo, que a contratação por inexigibilidade seria aquela que melhor se adequaria ao atingimento do interesse público. Mesmo a argumentada necessidade de sigilo quanto às informações na contratação em xeque ainda não se encontra suficientemente esclarecida. O momento mais oportuno para apreciação da matéria, entendo, será o exame de mérito do presente feito, após a obtenção dos esclarecimentos junto àqueles responsáveis questionados por intermédio do Acórdão 1.064/2005 – Plenário, quando, também poderão ser apreciados os argumentos referentes à possibilidade de divisão, ou não, do objeto licitado em itens e que resultaram em uma diferença paga a maior à EPE de R$ 4.231.8000,00.

13.Quanto à antecipação do pagamento, é fato que pode ocorrer excepcionalmente, desde que necessariamente justificado. Na proposta de contrato feita pela EPE, consta a sintética justificativa para a providência da antecipação, qual seja (fl. 21 – anexo 1): *"Esta antecipação se justifica em face do necessário período de instalação e consolidação da Empresa e na medida em que a Empresa é uma entidade pública, vinculada ao MME, criada com o fim específico de prestar o suporte técnico ao Ministério, compreendido nos estudos demandados no Contrato. Registre-se, em adição, que este valor está compatível com o Programa de Dispêndios Globais da Empresa, aprovado pelo Decreto 5.277, de 19 de novembro de 2004"*.

14.Reforçando o argumento, mesmo a paradigmática Decisão 444/93 – Plenário (e não 443/93, indicada pelo MME) utilizada para embasar a antecipação do pagamento, não se amolda ao presente caso: conforme já dito, os serviços prestados pela EPE não são prestados exclusivamente por esta. De outra forma, pelo que aponta a equipe de auditoria, há outras entidades inseridas no mercado que também poderiam realizar as mesmas atividades.

15.Assim, entendo que, no presente momento, não há como o TCU formar convicção a respeito da necessidade de subversão do ciclo normal de execução da despesa, em que esta deve ser

previamente liquidada antes de ser paga, pelo que mantenho as audiências dos responsáveis quanto ao fato, tal como propugnado no Acórdão 1.064/2005 – Plenário.

16.Por fim, o MME levanta os potenciais prejuízos causados pela retenção cautelar de 27,85% do total dos valores a serem pagos à EPE por intermédio do contrato 085/2004, inicialmente determinada pelo TCU. Aponta que a situação implica represamento não de 27,85%, mas de 48%, aproximadamente, em virtude dos pagamentos já efetuados por intermédio do contrato 085/2004, que já vem sendo executado desde janeiro de 2005. O MME adita, também, que a suspensão da execução cautelar da avença impedirá a realização de eventos já programados, tais como leilões de novos empreendimentos e de expansão de linhas, os quais, acaso não realizados, podem levar a uma nova crise energética. Eis aqui, desse modo, o cerne da questão a ser apreciada no presente agravo, e que diz respeito, em essência, a uma hipótese: qual o melhor modo de atender o interesse público ínsito à questão da contratação da EPE por meio do contrato 085/2004?

17.A questão perpassa pela possibilidade de a Administração validar seus atos, mesmo quando eivados de vícios que possam fulminá-los, tal como a ilegalidade. Ainda não se chegou por intermédio do presente processo, à conclusão quanto à necessidade de se determinar ao MME que adote providências no sentido de se promover a anulação da contratação da EPE, em exame. Contudo, há, de outra forma, a possibilidade, de acordo com o Ministério, de uma potencial interrupção no fornecimento de energia elétrica, que causaria prejuízo a toda sociedade.

18.Ainda que não mensurada com clareza pelo MME, que não precisou a quem atingiria a interrupção do fornecimento de energia elétrica, a circunstância é, indubitavelmente, indesejável, pelo que entendo, face o interesse público envolvido, ser pertinente permitir, em caráter excepcional, que o contrato tenha sua execução continuada, sem a retenção do percentual de 27,85%, conforme constou da redação do item 9.3 do Acórdão 1.064/2005 – Plenário. Desse modo, deve ser revogada a cautelar concedida. Faço alerta, contudo, que essa permissão em caráter extraordinário só é dada em razão da potencial suspensão do fornecimento de energia elétrica que poderia ocorrer no caso de descontinuidade do contrato 085/2004. Neste passo, renovo a necessidade de que a 1ª Secex priorize a instrução deste feito, tão logo receba as informações provenientes dos interessados, para que sejam adotadas as providências julgadas necessárias por esta Corte.

19.Ressalto, por oportuno, que o Tribunal não está convalidando uma ilegalidade que porventura venha a se configurar. De outro modo, o TCU está, no âmbito de sua missão constitucional, aferindo, de acordo com a situação fática em análise, qual a melhor forma de atender o interesse público, fim último de toda e qualquer atuação administrativa pública.

20.Por fim, deixo de acatar a necessidade de se promover a oitiva prévia dos interessados, ou, alternativamente, dar o efeito suspensivo pretendido pelo recorrente neste agravo. De outro lado, já foram promovidas as devidas audiências, bem como a oitiva da EPE, procedimentos suficientes para imputação das devidas responsabilidades, acaso o TCU assim conclua necessário. Esse último fato, por oportuno, também deve ser levado ao conhecimento do ora agravante, para que fique bem esclarecido o caráter excepcional da autorização, por intermédio da cientificação ao órgão do conteúdo deste Voto, bem como do Relatório que o precede.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.170/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC 008.386/2005-9 (com 1 anexo).
2. Grupo II; Classe de Assunto I – Agravo (Representação)
3. Entidade: Coordenação de Recursos Logísticos do Ministério de Minas e Energia.
4. Interessado: Ministério de Minas e Energia.
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha.

5.1. Relator da deliberação recorrida: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha.

6. Representante do Ministério Público: Não atuou.

7. Unidade Técnica: não atuou.

8. Advogado constituído nos autos: Não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de agravo interposto pelo Ministério de Minas e Energia contra o Acórdão 1.064/2005 – Plenário, essencialmente quanto ao item 9.3 do **Decisum** originário, por meio do qual foi determinado ao órgão que retivesse, cautelarmente, 27,85% do total dos valores a serem pagos à EPE por intermédio do contrato 085/2004.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fulcro nos arts. 277 e 289 do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. conhecer do agravo interposto pelo Ministério de Minas e Energia contra a medida cautelar concedida por intermédio do Acórdão 1.064/2005 - Plenário, para, no mérito, dar-lhe provimento, revogando a referida medida emergencial;

9.2. informar ao Ministério de Minas e Energia que, excepcionalmente, está autorizado a executar o contrato 084/2005, firmado com a Empresa de Pesquisa Energética, sem reter o percentual de 27,85% do total avençado, até que o TCU delibere a respeito das irregularidades apontadas no trabalho fiscalizatório originário;

9.3. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao recorrente.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE IV – Plenário
TC nº 003.115/2001-0 (c/ 10 volumes e 1 anexo com 26 volumes)
Natureza: Tomada de Contas Especial
Órgão: Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal (Seter/DF)

Responsáveis: Wigberto Ferreira Tartuce (ex-Secretário de Trabalho, Emprego e Renda do DF/Seter – CPF nº 033.296.071-49), Marcus Vinícius Lisboa de Almeida (Presidente da Comissão de Habilitação e Chefe de Gabinete do Secretário da Seter – CPF nº 279.717.831-91), Marco Aurélio Rodrigues Malcher Lopes (Secretário-Adjunto da Seter – CPF nº 279.494.351-00), Marise Ferreira Tartuce (Chefe do Departamento de Educação do Trabalhador/DET – CPF nº 225.619.351-91), Ana Cristina de Aquino Cunha (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 462.109.111-53), Edílson Felipe Vasconcelos (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 120.504.231-87), Mário Magalhães (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 115.740.701-34), Raquel Villela Pedro (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 308.437.741-34), Gilberto Gonzaga (Executor Técnico dos contratos CFP nº 15/1999 e nº

60/1999 – CPF nº 149.907.681-91), Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar (Executor dos contratos CFP nº 15/1999 e nº 60/1999 – CNPJ nº 36.750.511/0001-78), Zamor de Magalhães Almeida (Presidente do Centrolar – CPF nº 002.383.761-68) e Centro de Ensino Unificado de Brasília – UniCeub (CNPJ nº 00.059.857/0001-87)

Advogados constituídos nos autos: Any Ávila Assunção (OAB/DF nº 7.750), Flávio Rodovalho (OAB/GO nº 14.068), Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo (OAB/DF nº 13.588) e Ulisses Borges de Resende (OAB/DF nº 4.595)

Sumário: Tomada de Contas Especial. Execução do Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfor), no Distrito Federal, em 1999. Plano Especial de Qualificação do Distrito Federal – PEQ/DF. Repasse de recursos pela extinta Secretaria Nacional de Formação Profissional (Sefor) para a então Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal (Seter/DF), por intermédio do Convênio MTE/Sefor/Codefat n° 5/1999 e de seu Termo Aditivo n° 1/1999. Contratação do Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar. Indícios de inadimplemento contratual e de outras irregularidades. Citações. Ausência de débito. Não aplicação de multa. Contas julgadas regulares com ressalvas. Arquivamento.

Trata-se de Tomada de Contas Especial instaurada em razão da Decisão Plenária n° 1.112, de 13/12/2000, prolatada quando do julgamento do TC nº 003.473/2000-2, o qual versou sobre auditoria realizada pela 5ª Secex, tendo por objeto a execução do Plano Nacional de Qualificação do Trabalhador (Planfor), no Distrito Federal, em 1999, que esteve a cargo da então Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal (Seter/DF).

2.O Planfor é composto por projetos/programas de educação profissional e projetos especiais financiados com recursos do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), segundo as diretrizes fixadas pelo Conselho Deliberativo do FAT (Codefat). A gestão do Plano foi delegada à extinta Secretaria Nacional de Formação Profissional (Sefor), atual Secretaria de Políticas Públicas de Emprego do Ministério do Trabalho e Emprego (SPPE/MTE), que o implementa por meio de convênios firmados com os governos estaduais e com entidades públicas ou privadas, ditas parceiras nacionais ou regionais. Os estados e o DF, por intermédio das suas secretarias de trabalho, devem apresentar um Plano Estadual de Qualificação (PEQ) para a formalização dos convênios de transferência de recursos do FAT (cap. 2 do Relatório de Inspeção do TC nº 003.473/2000-2).

3.A auditoria no Planfor/DF originou-se de representação formulada pela 5 ª Secex a partir de denúncias de malversação dos recursos federais, as quais foram amplamente divulgadas na imprensa do DF. Referidos recursos foram transferidos pelo MTE, no contexto do Convênio MTE/Sefor/Codefat n° 005/1999 e de seu Termo Aditivo n° 01/1999, firmados com o Governo do Distrito Federal (GDF), na vigência da Resolução Codefat n° 194, de 23/09/1998, que fixou as diretrizes para execução do Planfor em 1999.

4.A SPPE/MTE autorizou, em 1999, o repasse ao GDF de R$ 24.486.000,00 (vinte e quatro milhões, quatrocentos e oitenta e seis mil reais) para a execução do PEQ apresentado por ocasião da aprovação do convênio, o qual foi resumido no Plano de Trabalho. A Seter/DF utilizou esses recursos para a contratação direta de 50 entidades, todas sob a exceção prevista no inciso XIII do art. 24 da Lei n° 8.666/1993, as quais foram selecionadas por uma Comissão de Habilitação com base nas regras previstas no Edital n° 02/1998. Os procedimentos de cadastramento e as obrigações das partes conveniadas constam dos itens 4.2 e 4.3 do Relatório de Inspeção do TC nº 003.473/2000-2.

5.Por solicitação do MTE, a Secretaria Federal de Controle Interno do Ministério da Fazenda (SFC/MF) realizou uma auditoria especial no Planfor/DF, cujo relatório, finalizado em 19/05/2000, subsidiou a auditoria do TCU. No âmbito do MTE, o relatório da SFC/MF provocou a instauração de duas Tomadas de Contas Especiais (Portarias MTE/GM nº 414 e 415, de 02/06/2000), por meio das quais foram aprofundadas as investigações iniciadas pelo Controle Interno (processos nº 47909.000043/00-81 e 47909.000044/00-43). Posteriormente, a setorial contábil emitiu os Relatórios do Tomador de Contas nº 01 e 02/2000.

6.Considerando que essas duas Tomadas de Contas Especiais abordaram apenas os contratos citados pela SFC/MF, o MTE decidiu constituir uma terceira TCE (Portaria n° 783, de 31/10/2000 - Processo n° 47909.000094/00-11). O TCU fixou prazo para que o MTE encaminhasse toda a

documentação produzida pelas TCEs constituídas naquele órgão, relativas à execução do PEQ/DF-1999, cobrindo todos os contratos firmados pela Seter/DF.

7.Considerando as irregularidades apontadas na auditoria realizada pela então 7ª Secex e as conclusões dos trabalhos efetuados pelo Tribunal de Contas do DF (TCDF), pela SFC/MF e pelas duas primeiras Comissões de TCE do MTE, o Tribunal decidiu instaurar TCEs específicas para cada entidade contratada pela Seter/DF, em 1999, com vistas a apurar a inexecução contratual, quantificar os débitos e apurar responsabilidades de dirigentes e servidores da Seter/DF e das entidades contratadas. Foram identificadas irregularidades em todos os processos do PEQ/DF-1999, tendo sido verificado o descumprimento da legislação aplicável e dos termos editalícios e contratuais.

8.Coube à atual 5ª Secex constituir e instruir as referidas TCE, a partir dos autos do TC nº 003.473/2000-2, os quais deverão incorporar adequadamente as TCEs instauradas pelo MTE. Em 05/06/2001, o MTE enviou 10 volumes relativos aos três processos de TCE constituídos naquele órgão, juntamente com 141 volumes anexos pertinentes às entidades contratadas pela Seter/DF em 1999. Constam dessa documentação o relatório da terceira comissão de TCE, o relatório do Tomador de Contas n° 01/2001, o relatório e o parecer do Controle Interno pela irregularidade das contas e o pronunciamento ministerial.

9.Os presentes autos tratam da contratação do Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar, cujos principais dados estão listados a seguir:

CNPJ/MF: 36.750.511/0001-78

Endereço: SCRN 704/705 – Bloco H – Entrada 31 – Asa Norte – Brasília (DF)

Data de Criação: 25/4/1991, registrado no Cartório Marcelo Ribas (1º Ofício de Registro de Pessoas Físicas e Jurídicas) em 21/5/1991 – Registro nº 2.171

Responsável: Zamor de Magalhães Almeida (Presidente)

Conta Bancária: Banco de Brasília (BRB) – Agência nº 209 – Conta nº 628.297-1

10.O Centrolar celebrou os contratos CFP nº 15/1999 (fls. 4 a 7 do vol. 2) e nº 60/1999 (fls. 181 a 184 do vol. 4), cujos principais dados estão resumidos a seguir:

Contrato	Assinatura	Processo	Objeto	Execução	Valor (R$)
15/1999	5/7/1999	170.000.455/1998	Cursos de operador de microcomputador, corte e costura, costureiro industrial, malharia e moda íntima	5/7 a 15/12	470.997,75
60/1999	4/11/1999	170.000.471/1999	Cursos de operador de microcomputador, corte e costura, costureiro industrial, malharia e moda íntima	4/11 a 15/12	399.955,00

11.Nos termos do contrato padrão, o contratado (Centrolar) e a contratante (Seter/DF) pactuaram as seguintes obrigações:

"1 – DO OBJETO

O CONTRATO tem por objeto a realização de projeto de formação profissional (...) a se efetivar mediante a execução dos planos de curso, respectivos conteúdos, carga-horária, planilhas de detalhamento físico-financeiro e demais especificações constantes do projeto apresentado pela CONTRATADA, que, independente de suas transcrições constituem parte integrante deste instrumento como se nele transcritos estivessem.

2 – DO REGIME DE EXECUÇÃO

O objeto do presente contrato será executado de forma indireta, sob regime de empreitada por preço global, conforme art. 6° c/c art. 10° da Lei nº 8.666/1993 e especificações contidas na proposta aprovada pelo Departamento de Educação para o Trabalho da Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda – DET/Seter/DF.

(...)

3.3 – O DISTRITO FEDERAL, de acordo com as Normas de Execução Orçamentária, Financeira e Contábil do Distrito Federal, efetuará o pagamento dos serviços executados pela CONTRATADA, em 04 (quatro) parcelas, da seguinte forma:

1ª parcela – até 10 (dez) dias após a liquidação da correspondente Nota Fiscal ou Fatura de Prestação de Serviços, devidamente atestada pelo executor técnico do contrato, mediante comprovação da disponibilidade do espaço físico, do material didático e da relação do corpo docente como os correspondentes perfis profissionais, por área de atuação, e apresentação de outros recursos materiais, físicos e humanos considerados como necessários para o início dos cursos conforme previsto na proposta da CONTRATADA - Valores R$ 141.299,33 (contrato nº 15/1999) e R$ 119.986,50 (contrato nº 60/1999);

2ª parcela – até 10 (dez) dias após a liquidação da correspondente Nota Fiscal ou Fatura de Prestação de Serviços, devidamente atestada pelo executor técnico do contrato, mediante a apresentação de relatório parcial comprovando a realização mínima de 50% (cinqüenta por cento) da programação total (inclusive carga-horária) prevista na proposta da CONTRATADA – Valores R$ 141.299,32 (contrato nº 15/1999) e R$ 119.986,50 (contrato nº 60/1999);

3ª parcela – até 10 (dez) dias após a liquidação da correspondente Nota Fiscal ou Fatura de Prestação de Serviços, devidamente atestada pelo executor técnico do contrato, mediante a apresentação de relatório parcial comprovando a realização mínima de 80% (oitenta por cento) da programação total (inclusive carga-horária) prevista na proposta da CONTRATADA – Valores R$ 141.299,32 (contrato nº 15/1999) e R$ 119.986,50 (contrato nº 60/1999);

4ª parcela – até 10 (dez) dias após a liquidação da correspondente Nota Fiscal ou Fatura de Prestação de Serviços, devidamente atestada pelo executor técnico do contrato, mediante a apresentação de relatório conclusivo comprovando a realização integral das programações previstas na proposta da CONTRATADA – Valores R$ 47.099,78 (contrato nº 15/1999) e R$ 119.986,50 (contrato nº 60/1999);

(...)

5 – DAS OBRIGAÇÕES E RESPONSABILIDADES DAS PARTES

5.1 – A CONTRATADA fica responsável por quaisquer danos pessoais ou materiais, provocados por seus empregados e acidentes causados a terceiros, bem como pelo pagamento de salários e encargos.

5.2 – A CONTRATADA fica obrigada a apresentar, ao CONTRATANTE, até o 5° (quinto) dia útil do mês subsequente, a comprovação do recolhimento dos encargos previdenciários, resultantes da execução deste Contrato, sob pena de inadimplência contratual.

5.3 – A inadimplência da CONTRATADA com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato.

5.4 – O DISTRITO FEDERAL responderá pelos danos que seus agentes públicos, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

5.5 – Nos casos omissos serão aplicadas as deliberações contidas no MANUAL DE ORIENTAÇÕES/DET/Seter.

(...)"

12.O "*Manual de Orientações do DET/Seter*", elaborado para o PEQ de 1999, integra o contrato aqui examinado. Esse documento estabeleceu os procedimentos a serem observados desde a apresentação da proposta até a execução do contrato, incluindo os procedimentos para a realização dos pagamentos e as obrigações das partes contratantes e seus efeitos durante e depois da contratação (fls. 104 a 115 do vol. 1).

13.O prazo de execução dos contratos sob comento, previsto no item 4 dos respectivos termos, iniciava-se na data da assinatura e terminava em 15/12/1999.

14.Após analisar os autos, a unidade técnica descreveu as irregularidades verificadas, indicou os dispositivos legais infringidos e apresentou os elementos probantes, os responsáveis identificados e o dano causado ao Erário. Dessa análise empreendida pela 5ª Secex, destacam-se os seguintes pontos:

14.1Seleção e habilitação da entidade em desacordo com o Edital e com as normas vigentes

I – Constatações da Secex

- a entidade foi habilitada a partir do procedimento estabelecido no Edital n° 2, de 5/11/1998, publicado no Diário Oficial do Distrito Federal - DODF de 10/11/1998 (fls. 89 a 91 do vol. 1);

- o processo de habilitação do Centrolar foi autuado em 30/11/1998, a pedido do Sr. Zamor de Magalhães Almeida;

- a lista de entidades habilitadas a apresentar projetos no âmbito do PEQ/DF-1999, dentre elas o Centrolar, foi aprovada pelo Secretário da Seter e homologada pelo Conselho do Trabalho do DF – CTDF (Resolução n° 90, de 16/03/1999 - DODF de 17/03/1999 - fl. 99 do vol. 1 e Resoluções nº 92 a 94, de 30/03/1999 – DODF de 31/03/1999 – fl. 100 do vol. 1). Referidas Resoluções foram firmadas pelos seguintes membros do CTDF: Raimundo da Silva Aquino (Bancada do Governo),

Fernando Pedro Brites (Bancada dos Empresários) e Valdo Soares Leite (Bancada dos Trabalhadores);

II – Análise da Secex

- apesar das recomendações do MTE (Guia do Planfor), a Seter/DF selecionou todas as entidades executoras de uma vez só, sem discriminar o objeto da contratação. Assim, a seleção foi centrada na executora, não no projeto. Além disso, valorizaram-se os aspectos quantitativos em detrimento dos qualitativos;

- o Edital n° 2/1998 estabelecia que as entidades executoras do PEQ-DF/1999 seriam contratadas sem licitação, tendo como fundamento jurídico o Parecer nº 5.054, de 27/3/1997 (fls. 78 a 84 do vol. 1), da lavra da Subprocuradoria-Geral do Distrito Federal, o qual jamais informou que a dispensa poderia ser utilizada indiscriminadamente (ver item 387 do Relatório de Auditoria constante do TC nº 003.743/2000-2);

- entretanto, os documentos apresentados pelas entidades foram utilizados pela Seter/DF para fundamentar a dispensa de licitação, nos termos do inciso XIII do art. 24 da Lei n° 8.666/93, *verbis*:

"Art. 24 – É dispensável a licitação:

(...)

XIII – na contratação de instituição nacional sem fins lucrativos, incumbida regimental ou estatutariamente da pesquisa, do ensino ou do desenvolvimento institucional, científico ou tecnológico, desde que a pretensa contratada detenha inquestionável reputação ético-profissional;"

- o Ministério do Trabalho e Emprego – MTE instaurou TCE (processo nº 47909.000094/00-11), tendo sido detectadas irregulares nos itens 2.3, 2.7, 2.9, 2.10, 2.12, 4.1, 4.2 e 4.3 do Edital nº 2/1998. Na conclusão dessa TCE, foi destacado que:

"nenhuma das instituições examinadas apresentou integralmente os documentos fundamentais exigidos no Edital. Mais que isso, é válido observar que a habilitação – de todas as instituições ora examinadas – ocorreu em ofensa não a apenas um item do Edital, mas sim a vários, eivando assim de total nulidade o certame da habilitação."

- o item 2.3 previa a apresentação de "Atestado(s) de capacidade técnico-pedagógica fornecido(s) por instituição(ões) de direito público ou privado, além da SETER, comprovando atuação em projetos na área e Educação profissional, há no mínimo 01 ano. Neste deverá constar o período onde a(s) programação(ões) foi(ram) realizada(s), o(s) local(ais), o(s) curso(s) ou atividade(s) executada(s), sua jornada e a clientela atendida". O atestado apresentado foi emitido pela SETER/DF, não atendendo, consequentemente, aos termos do edital (fl. 27 do vol. 1);

- o item 2.7 exigia a apresentação de "Relação do corpo técnico-administrativo e docente, constando descrição sobre a formação e a experiência de todos os profissionais disponíveis na instituição, bem como sobre a natureza dos vínculos empregatícios". A maioria das funções, inclusive as técnicas e burocráticas, seriam desempenhadas por autônomos, violando o disposto no Edital, que exigia vínculo empregatício. Ademais, a relação apresentada é por demais sumária, estando ausentes as descrições exigidas no Edital (fl. 31 do vol. 1);

- o item 2.9 determinava a apresentação de "Relação detalhada das instalações físicas por região administrativa, disponíveis para a execução das programações com memorial descritivo, mapa de localização, relação dos equipamentos disponíveis, relação do mobiliário disponível, cópias dos alvarás de funcionamento, do Corpo de Bombeiros e demais órgãos, quando couber". A relação apresentada não informa se o número de equipamentos disponíveis é suficiente para o número de alunos pretendidos (fl. 35 do vol. 1). Além disso, não há nos autos, memorial descritivo dos imóveis onde serão realizados os cursos, respectivos mapas de localização e cópia do Alvará do Corpo de Bombeiros. A cópia do alvará de funcionamento refere-se apenas à Sede (fl. 37 do vol. 1), estando ausentes os documentos referentes aos demais locais onde seriam realizados os cursos;

- o item 2.10 exigia a apresentação de "Contratos de locação e termo(s) de cessão ou escritura, devidamente registrados em cartório, dos locais disponíveis para a execução das programações". Somente o contrato de locação da sede da Instituição (fl. 38 do vol. 1) foi apresentado, estando ausentes outros termos de cessão ou contratos de locação dos locais mencionados na relação de instalações físicas apresentada;

- o item 2.12 exigia a apresentação de "Quaisquer outros documentos que comprovem a experiência no ensino profissionalizante". Não foram apresentados esses documentos;

- a Comissão de Cadastramento não emitiu juízo de valor atestando se a instituição contratada era de ensino profissionalizante, se estava enquadrada no inciso XIII do art. 24 da Lei nº 8.666/1993 e se o Centrolar havia desempenhado atividades relevantes na área de educação profissional no último ano. Na fl. 51 do vol. 1, a comissão de cadastramento deu parecer deferindo o cadastro da instituição sem a devida fundamentação;

- o procedimento de seleção das entidades violou o princípio da isonomia, estampado no *caput* do art. 3º da Lei nº 8.666/1993 e no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal de 1988. Afinal, a Seter não procurou a melhor proposta para um determinado projeto dentre as diversas instituições em condições de executá-lo, mas credenciou 103 instituições e escolheu as instituições/projetos que quis, utilizando critérios não revelados.

- não há nos autos qualquer justificativa técnica ou administrativa para a escolha do Centrolar, o que afronta o disposto no parágrafo único, II, do art. 26 da Lei nº 8.666/1993, *verbis*:

"Art. 26. As dispensas previstas nos incisos III a XV do art. 24, as situações de inexigibilidade referidas no art. 25, necessariamente justificadas, e o retardamento previsto no final do § 2º do art. 8º desta lei deverão ser comunicados dentro de 3 (três) dias à autoridade superior para ratificação e publicação na imprensa oficial no prazo de 5 (cinco) dias, como condição de eficácia dos atos.

Parágrafo único. O processo de dispensa, de inexigibilidade ou de retardamento, previsto neste artigo, será instruído, no que couber, com os seguintes elementos:

I - caracterização da situação emergencial ou calamitosa que justifique a dispensa, quando for o caso;

II - razão da escolha do fornecedor ou executante;

III - justificativa do preço."

- não houve pesquisa de preços junto a potenciais executores, violando o parágrafo único, III, do art. 26 da Lei n° 8.666/1993. Apesar da estreita faixa de negociação de preços, forçada pelos parâmetros fixados no Planfor, havia espaço para utilizar esse critério, adicionalmente, na definição do executor deste ou daquele projeto;

- a documentação apresentada não demonstra que o Centrolar possuía inquestionável reputação ético-profissional, a qual não se presume. Por ser uma análise subjetiva, deve ser fartamente comprovada pelo contratado, assim como verificada pelo contratante, sempre que possível. O requisito de "*Inquestionável reputação ético-profissional*" deve, segundo Jessé Torres Pereira Júnior, eqüivaler à "*notória especialização*" de que tratam o inciso II e o § 1º do art. 25 da Lei nº 8.666/1993;

- a experiência informada pelo Centrolar e admitida pela Seter não foi comprovada sob a dimensão qualitativa. Caso fosse analisada sob esta óptica, certamente encontraria como obstáculo as orientações do Planfor quanto ao perfil desejado para os executores. Assim, os responsáveis pela contratação dessa entidade incorreram, em tese, nas penas previstas no art. 89 da Lei nº 8.666/1993;

- a análise efetuada pela comissão de cadastramento dos documentos comprobatórios das informações prestadas pela entidade foi deficiente, não tendo sido observados os princípios da imparcialidade, impessoalidade, isonomia e moralidade administrativa. Ademais, há indícios de que a aprovação da habilitação do Centrolar, assim como das demais entidades, ocorreu em razão de os dirigentes da Seter terem afirmado que as deficiências existentes seriam supridas oportunamente (vide itens 4.2.1 e 6.1 do Relatório de Auditoria do TC nº 003.473/2000-2);

- restou evidente o descumprimento da legislação aplicável e dos termos editalícios por parte do Centrolar e da Comissão de Habilitação e a negligência da Seter/DF, além da conivência ou omissão do Conselho de Trabalho do DF, durante o processo de habilitação das entidades executoras do PEQ-DF/1999.

14.2Seleção e habilitação da entidade em desacordo com o Edital e com as normas vigentes

I - Análise da Secex

- a aprovação do projeto assumia grande importância dentre os atos de gestão praticados pela Seter/DF, pois se traduzia no principal ponto de controle com vistas a garantir a adequação das ações a serem desenvolvidas com o planejamento do PEQ, em termos de metas, público alvo, setores prioritários, demanda do mercado etc. Assim sendo, o projeto deveria ajustar-se às necessidades do contratante, segundo o interesse público e o planejamento definido no PEQ. No

entanto, a primeira cláusula do contrato padronizado elaborado pela Seter estipulava que o objeto desse contrato consistia na realização do projeto apresentado pelo contratado, que constituía parte integrante do instrumento, como se nele estivesse transcrito. Houve, portanto, a substituição de um objeto claro e definido pelo contratante por um projeto elaborado pelo contratado, o qual foi muitas vezes explicitado de forma vaga e ambígua, podendo dar margem a toda sorte de conflitos jurídicos;

- tanto no caso do Centrolar quanto nos demais processos examinados pela equipe de auditoria do TCU, no âmbito do TC nº 003.473/2000-2, não há registro de que a Seter tenha solicitado modificações em projetos apresentados pelas contratadas, visando eliminar imprecisões antes de sua aprovação. A Seter também não se opunha às modificações drásticas na execução dos projetos apresentados, que ocorriam conforme o interesse das entidades, desfigurando o projeto original em pontos relevantes tais como: a natureza do curso, os locais onde seriam ministrados, a carga horária, a data de início, etc. Ademais, os projetos não explicitavam que o pagamento dependia do número de treinamentos efetivamente realizados e a Seter pagava às entidades, independentemente da evasão ocorrida;

- os pareceres técnicos sobre os projetos (Contrato nº 15/1999 - fls. 190 a 196 do vol. 1 e Contrato nº 60/1999 - fls. 157 a 160 do vol. 3), que possuíam estruturas padronizadas, foram emitidos em 30/6/1999 (Contrato nº 15/1999) e 3/11/1999 (Contrato nº 60/1999), tendo sido endossados pelo Gerente de Análise João Carlos Feitoza, sem nenhuma restrição. O Secretário-Adjunto da Seter/DF, Sr. Marco Aurélio Malcher, acatando proposta da Diretora do DET, Sra. Marise Ferreira Tartuce, aprovou a contratação sob dispensa de licitação (despachos de 5/7/1999 - Contrato nº 15/1999 - fl. 197 do vol. 1 e de 4/11/99 - Contrato nº 60/1999 - fl. 161 do vol. 3) e autorizou a despesa correspondente (Contratos nº 15/1999 - fl. 200 do vol. 1 e nº 60/1999 - fl. 163 do vol.3);

- a mencionada imprecisão do projeto e seu reflexo nos contratos foram tratados como irregularidade pela SFC (infração ao § 1º do art. 54 da Lei nº 8.666/1993 e suas alterações), concluindo que *"as contratações foram feitas de forma equivocada e utilizando-se de contrato padronizado impróprio para o resguardo do interesse público, contrariando o que estabelece a legislação vigente"*.

14.3CONTRATAÇÃO DA ENTIDADE EM DESACORDO COM AS NORMAS VIGENTES

I – Constatações da Secex

- o contrato nº 15/1999 foi assinado pelo Secretário de Trabalho do DF e pelo Presidente do Centrolar, Sr. Zamor de Magalhães Almeida, em 5/7/1999 (fls. 4 a 7 do vol. 2), tendo sido publicado no DODF de 28/6/1999 (fl. 10 do vol. 2). Na mesma data, foi expedida portaria designando o Sr. Gilberto Gonzaga para exercer a função de executor técnico (fl. 9 do vol. 2). Por fim, o contrato foi encaminhado para registro na Procuradoria Geral do DF (fl. 211 do vol. 1);

- o contrato nº 60/1999 foi assinado pelo Secretário de Trabalho do DF e pelo Presidente do Centrolar, Sr. Zamor de Magalhães Almeida, em 4/11/1999 (fls. 181 a 184 do vol. 4). Na mesma data, foi expedida portaria designando o Sr. Gilberto Gonzaga para exercer a função de executor técnico (fl. 187 do vol. 4). Por fim, o contrato foi encaminhado para registro na Procuradoria Geral do DF (fl. 174 do vol. 3);

- inexistem nos autos as necessárias justificativas para a dispensa da licitação, contrariando o disposto no art. 26 da Lei n° 8.666/1993. A negligência da Comissão de Habilitação na verificação dos requisitos editalícios, descrita anteriormente, prejudicou a reunião dos elementos comprobatórios da condição legal para a dispensa, previstos no inciso XIII do art. 24 da Lei de Licitações. Os documentos apresentados pela entidade são insuficientes. Caso essa documentação estivesse adequada, faltaria ainda a indicação das razões da escolha da entidade executora e a justificativa do preço cobrado, cotejado com o praticado no mercado e em projetos anteriores do Planfor, levando-se em consideração as características dos projetos e as condições de execução;

- foram identificadas outras irregularidades pelo TCDF, pela Secretaria Federal de Controle do Ministério da Fazenda e pelo TCU, a saber:

a) os contratos são padronizados e, mesmo com a incorporação do projeto, não estabelecem com clareza e precisão as condições para a sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, consoante disposto no § 1° do art. 54 da Lei n° 8.666/1993 (fl. 131 do vol. 1);

b) previsão, no item 3.3 da cláusula terceira, de pagamento da primeira parcela condicionada apenas à existência e/ou disponibilidade dos recursos materiais e humanos necessários para a execução do objeto contratado, abrindo espaço para a prática de pagamento antecipado, vedada pelos arts. 62 da Lei n° 4.320/1964, 38 do Decreto n° 93.872/1986 e 59 do Decreto GDF n° 16.098/1994 (Normas de Execução Orçamentária, Financeira e Contábil do DF) – fl. 235 do vol. 1;

c) não foi solicitada a documentação relativa à qualificação econômico-financeira nem à comprovação de capacidade financeira compatível com os compromissos que viriam a ser assumidos, em afronta à previsão contida no art. 31 da Lei n° 8.666/1993 (fl. 118 do vol. 1);

II – Análise da Secex

- a despeito da previsão de pagamento antecipado, a Seter não requereu garantias para o adimplemento da contraprestação, infringindo o disposto nos artigos 55, VI, e 56 da Lei nº 8.666/1993. Os valores foram adiantados a partir da apresentação de faturas e da relação do corpo docente, sem nenhuma garantia da efetiva execução dos serviços;

- os dirigentes da Seter já haviam sido notificados de algumas dessas falhas pelo TCDF e não tomaram as providências indicadas para evitar a repetição da prática de irregularidades como as relatadas neste processo, caracterizando uma atitude negligente na gestão dos recursos públicos;

- não foram observados diversos procedimentos exigidos pelo Decreto GDF n° 16.098/1994, como os estabelecidos nos arts. 8°, *caput*; 12, I; 13, II, e 59, *caput* e II. Apesar de ser uma norma distrital, esse Decreto está em sintonia com as Leis n° 4.320/1964 e 8.666/1993 e com o Decreto n° 93.872/1986, normas federais que disciplinam a execução orçamentária, financeira e contábil na Administração Pública, principalmente quanto à vedação de pagamentos antecipados sem a adoção das devidas garantias ou precauções;

- os contratos em exame foram firmados em desacordo com a legislação aplicável e sem a observância do interesse público, logo, estariam sujeitos à declaração de nulidade dos seus efeitos;

14.4Inexecução contratual e pagamentos irregulares

I – Constatações da Secex

- o pagamento estava vinculado às Normas de Execução Financeira e Orçamentária do DF (Decreto do GDF n° 16.098/94, arts. 13, inciso II e § 3º, e 16, § único). Estava previsto o pagamento em parcelas, cuja liquidação dependia de atesto do executor do contrato, a quem competia *"supervisionar, fiscalizar e acompanhar a execução, devendo apresentar relatórios quando do término de cada etapa ou sempre que solicitado pelo contratante";*

- essa norma distrital vai ao encontro do estipulado na Lei das Licitações, que vale para todas as esferas de Governo, em particular do disposto nos art. 67 e 73 dessa Lei:

"Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a esta atribuição.

(...)

Art 73. Executado o contrato, o seu objeto será recebido:

I - em se tratando de obras e serviços:

a) provisoriamente, pelo responsável por seu acompanhamento e fiscalização, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes em até 15 (quinze) dias da comunicação escrita do contratado;

b) definitivamente, por servidor ou comissão designada pela autoridade competente, mediante termo circunstanciado, assinado pelas partes, após o decurso do prazo de observação, ou vistoria que comprove a adequação do objeto aos termos contratuais, observado o disposto no art. 69 desta lei;"

- o art. 16 do Decreto do GDF determina a emissão de Atestado de Execução, no qual deveria ser especificado, detalhadamente, o serviço executado, seu valor, localização e período de execução. Entretanto, nenhuma das parcelas pagas pela Seter ao Centrolar receberam atestos do executor técnico. Ademais, cumpre registrar a ausência de termo circunstanciado assinado pelas partes ou de vistoria que comprovasse a adequação do objeto aos termos contratuais;

- os mapas padronizados da Seter, que eram parte integrante do projeto e do contrato, continham um quadro de previsão de desembolsos, o qual estipulava a distribuição do valor do projeto, segundo itens de despesa que a entidade planejava incorrer (contrato nº 15/1999 - fls. 187 e 188 do vol. 1 e contrato nº 60/1999 - fls. 144 e 145 do vol. 3). Portanto, a entidade assumiu o

compromisso de efetuar suas despesas dentro de limites que não foram verificados pelo executor técnico nem cobrados pelos superiores dele;

- nas suas prestações de contas, o Centrolar apresentou quadros com os valores referentes a gastos com pessoal e encargos, material didático, manutenção, transporte, seguro e outros, mas não forneceu os documentos comprobatórios dos valores realmente gastos (contrato nº 15 - fls. 29, 39 e 50 do vol. 2 e contrato nº 60 - fls. 191, 203, 212 e 223 do vol. 4);

- segundo o relatório de auditoria do TC nº 003.743-2000-2 (itens 414 a 417), os executores técnicos adotaram um comportamento uniforme, limitando-se a apor assinaturas nas faturas, as quais, eram emitidas em papel timbrado da Secretaria do Trabalho, com texto padronizado, sendo assinadas também pelo responsável indicado pela instituição. O TCDF já havia determinado à Seter, em 1997, que oferecesse treinamento aos executores técnicos sobre suas atribuições e responsabilidades. Em 1999, outra auditoria comprovou o descumprimento dessas atribuições;

- assim sendo, os requisitos para os pagamentos não foram cumpridos, violando o disposto na cláusula 3.3 do contrato. Não foi apresentado o relatório exigido e o cronograma físico-financeiro não foi cumprido, não havendo justificativa ou autorização do executor técnico do contrato. O ordenador de despesas autorizou os pagamentos sem nenhum questionamento, inclusive quanto ao não atendimento integral do disposto na cláusula 5ª do contrato, relativa à comprovação do recolhimento dos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato. Aduz-se que algumas guias da Previdência Social foram pagas somente em 2000 (fls. 17 a 21 do vol. 5);

- conclui-se que os requisitos contratuais para a liberação das parcelas foram ignorados pelos gestores da execução do Planfor no DF, os quais não exigiram que constasse dos processos de pagamento a documentação comprobatória na forma prevista no contrato ou nas Normas de Execução Financeira e Orçamentária do DF (arts. 13, II e § 3º; e 16, parágrafo único, do Decreto do GDF n° 16.098/1994);

- o processo de pagamento referente ao Contrato CFP nº 15/1999 foi autuado em 6/7/1999. O pagamento da primeira fatura, no valor de R$ 141.299,32 (cento e quarenta e um mil, duzentos e noventa e nove reais e trinta e dois centavos), datada de 7/7/1999, foi aprovado pelo executor técnico (fl. 11 do vol. 2), que recebeu os documentos da entidade (fls. 12 e 13 do vol. 2). Referida parcela foi paga em 14/7/1999 (fl. 23 do vol. 2);

- o primeiro relatório parcial apenas indica a relação de cursos que seriam oferecidos e o número de alunos, sem relacionar as turmas, as cargas horárias, os turno e as datas de início e término. Adicionalmente, foi incluída uma relação de 39 nomes incluindo instrutores e a dirigentes da entidade (fls. 12 e 13 do vol. 2);

- o relatório que embasou o pagamento da 2ª parcela (fl. 28 do vol. 2) contém uma tabela em que constam os cursos, o número de turmas, o número de matriculas e as datas de início e de término dos cursos. Para o recebimento da 2ª parcela, conforme determina o contrato, seria necessário que a Entidade comprovasse, por meio de relatório, a realização mínima de 50% da programação total (inclusive carga-horária) prevista na proposta da contratada. O relatório, por ser muito precário, não traduz o andamento dos cursos, não apresenta os respectivos endereços nem as fichas de freqüência dos alunos, com a determinação da carga-horária até então ministrada;

- o relatório parcial para fins de recebimento da 3ª parcela repete o modelo do relatório apresentado anteriormente (fl. 40 do vol. 2). Esse relatório deveria comprovar a realização mínima de 80% da programação total (inclusive carga-horária), conforme estipulou o contrato. O relatório final (fl. 51 do vol. 2) informou que a meta do projeto foi atingida, ou seja, 2.703 alunos foram matriculados nos cursos. Porém, a relação de matriculados não comprova que os alunos efetivamente fizeram os cursos nem há como comprovar a realização de 100% da programação total. Assim, apesar de todas as informações prestadas, nada foi demonstrado ou provado por meio de documentações complementares;

- segundo a Comissão de TCE do Ministério do Trabalho e Emprego, o executor técnico atestou a realização integral dos serviços prestados em 8/10/99 e os pagamentos ocorreram em 11/10/99. Entretanto, a efetiva conclusão somente ocorreu em 3/1/2000, 83 dias após o pagamento (fl. 62). Ademais, não foi analisada a documentação referente a carga-horária, turmas e instrutores, pois a Instituição não apresentou as folhas de freqüência, as quais foram solicitadas, tendo sido apresentada somente a RAM – Relação de Alunos Matriculados (fl. 60);

- o processo de pagamento referente ao Contrato CFP nº 60/1999 foi autuado em 4/11/1999. O pagamento da primeira fatura, no valor de R$ 119.986,50 (cento e dezenove mil, novecentos e oitenta e seis reais e cinqüenta centavos, datada de 9/11/1999, foi aprovado pelo executor técnico (fl. 188 do vol. 4). A parcela foi paga em 11/11/1999 (fl. 197 do vol. 4);

- para receber a primeira parcela, a entidade apresentou um relatório parcial indicando a relação de cursos que seriam oferecidos e o número de alunos, sem relacionar turmas, carga horária, turno ou datas de início e término. Além disso, apresentou uma relação de 39 nomes, incluindo instrutores e dirigentes da entidade (fls. 198 e 199 do vol. 4). Em consonância com as disposições contratuais, esse primeiro relatório deveria ter comprovado a disponibilidade de espaço físico e do material didático, além de conter a relação do corpo docente com os correspondentes perfis profissionais por área de atuação e dos recursos materiais, físicos e humanos considerados necessários para o início dos cursos;

- o termo de liquidação referente à primeira parcela foi substituído por uma autorização exarada por Marcus Vinícius Lisboa de Almeida, Chefe de Gabinete da SETER (fl. 192 do vol. 4);

- para receber a 2ª parcela, a entidade deveria comprovar a realização mínima de 50% da programação total, conforme determinado no Contrato. O relatório respectivo, que se resume a uma tabela, não comprovou essa realização (fl. 201 do vol. 4). Porém, a 2ª parcela foi paga (fl. 205 do vol. 4);

- para receber a 3ª parcela, a entidade apresentou relatório semelhante ao anterior (fl. 213 do vol. 4). Esse relatório deveria ter comprovado a realização mínima de 80% da programação total (inclusive carga-horária), conforme estabelecido em contrato. Ainda assim, o executor técnico atestou a execução dos serviços, referentes ao período de 4/11 a 17/12/1999 (fl. 213 do vol. 4);

- o relatório final (fl. 224 do vol. 4), que repete os modelos anteriores, foi emitido em 10/12/1999. Nele consta ter sido atingida a meta de realização de 100% dos cursos. Porém, nada foi provado por meio de documentos. Apesar disso, o executor técnico considerou o objeto totalmente cumprido;

- conforme a Comissão de TCE do MTE (fl. 64), a entidade foi notificada a apresentar documentos referentes à execução dos cursos do PEQ/1999. Porém, só foi apresentada a RAM – Relação de Alunos Matriculados. Os principais instrumentos comprobatórios da regular execução dos cursos não foram disponibilizados e não constam do rol de documentos analisados no presente processo. Essa Comissão afirmou, ainda, que o comportamento omissivo da Entidade denota falta de interesse na comprovação da regularidade da aplicação dos valores recebidos ou, mais grave, que ela está impossibilitada de demonstrar documentalmente a execução dos cursos para os quais foi contratada (fl. 64);

- diante do acima exposto, o analista instrutor concluiu que não havia como comprovar a efetiva execução dos Contratos CFP nº 15/1999 e nº 60/1999.

14.5COMPLEMENTAÇÃO DE INFORMAÇÕES PELA CONTRATADA

I – Constatações da Secex

- o Centrolar colaborou com a equipe de auditoria do TC nº 003.473/2000-2, tendo fornecido o banco de dados de turmas/alunos/instrutores referente aos cursos ministrados em 1999. Foi retirada uma amostra aleatória desses dados, com margem de erro de 3% e intervalo de confiança de 95%, tendo sido selecionados 1.039 registros. Para cada um desses registros foi emitido um questionário em forma de carta resposta (remetida em envelope com o endereço informado pela entidade);

- 37,98% das cartas encaminhadas para os alunos do CENTROLAR retornaram. Do total dos retornos, 94,44% confirmaram a realização dos cursos e 64,7 % afirmaram que concluíram os cursos;

- o Uniceub afirmou que sempre foram encontrados alunos nos locais visitados (relatórios de setembro de 1999, outubro de 1999 e novembro de 1999, além do relatório final);

- há indícios de execução dos contratos do CENTROLAR, sendo impossível quantificar o percentual de cursos ministrados. Portanto, o ACE entendeu que, caso a entidade não apresente justificativas consistentes ou documentos suficientes para comprovar o ocorrido, deve ser considerada a inexecução total dos projetos contratados.

15.A Seter firmou o Contrato PE/CFP n° 26/1999 com o Centro de Ensino Unificado de Brasília (Ceub), denominado também de UniCeub, em 20/7/1999, no valor total e original de R$

450.000,00 (quatrocentos e cinqüenta mil reais), sendo R$ 266.415,22 (duzentos e sessenta e seis mil, quatrocentos e quinze reais e vinte e dois centavos) com recursos do FAT e R$ 183.584,78 (cento e oitenta e três mil, quinhentos e oitenta e quatro reais e setenta e oito centavos) com recursos do GDF (fls. 21 a 27 do vol. 4). Esse contrato foi objeto da auditoria realizada pelo TCU na Seter (item 4.4.1 do Relatório de Inspeção do TC nº 003.473/2000-2 - fls. 158 a 161).

16.O UniCeub foi contratado para auxiliar na fiscalização da execução do PEQ/DF-1999. Entretanto, cabe observar que 25 entidades foram contratadas pela Seter antes do UniCeub e que a maioria delas já havia recebido a primeira parcela dos seus pagamentos no decorrer de julho.

17.Com fulcro na proposta apresentada pelo UniCeub, a 5ª Secex ressaltou que a contratação teve os seguintes objetivos (fls. 1 a 14 do vol. 4):

a) *"Comprovar em campo o cumprimento dos contratos pelas entidades executoras contratadas pela Seter, quanto a todos os aspectos neles definidos;"*

b) *"Organizar as informações sobre o cumprimento dos contratos para que sejam adequadamente apresentadas à Seter e possam ser utilizadas para seus fins específicos;"*

c) *"Organizar a comprovação da execução dos compromissos assumidos pelas entidades executoras necessária para a liberação de novas parcelas dos recursos contratados;"*

d) *"Levantar informações sobre a execução das responsabilidades contratuais das entidades para com os treinandos".*

18.Da leitura do item "c" acima, fica a impressão de que o UniCeub trabalharia para as entidades executoras, auxiliando-as a comprovar a execução de seus compromissos contratuais para que pudessem continuar recebendo novas parcelas. Na verdade, a missão do UniCeub não era organizar documentos para as entidades, mas sim fiscalizar sua consistência (item "a"), a fim de assegurar à Seter o cumprimento dos requisitos contratuais para efeito de liberação de parcelas. Observe-se que o item "d" da proposta implicava em verificar o pagamento ou fornecimento dos benefícios obrigatórios do programa aos alunos, como o vale-transporte.

19.A proposta do UniCeub apresentou objetivos de supervisão e acompanhamento, objetos de fiscalização e instrumentos de coleta e de transmissão de informações. Foram relacionados, também, os produtos gerados em cada etapa do trabalho.

20.Os instrumentos de transmissão de informações constantes dessa proposta foram definidos de forma genérica. Não havia uma definição clara de quais informações constariam dos relatórios mensais e semanais que seriam enviados à Seter. Os relatórios mensais deveriam ser enviados *"com detalhes sobre o desenvolvimento do mês*", os relatórios semanais *"com informações mais importantes sobre o desenvolvimento da semana*" e os relatórios gerenciais *"com informações que pudessem satisfazer as demandas por informações do MTE"*.

21.As atividades de coordenação técnica para execução do contrato, segundo a proposta do UniCeub, seriam desenvolvidas pela seguinte equipe: Dirce Mendes da Fonseca (coordenadora geral), Adir Jaime de Oliveira Muniz, Ana Luíza Montalvão Maia e Neide Fonseca de Oliveira. Todavia, os relatórios entregues pelo UniCeub foram assinados pela Sra. Maria Elza Miranda Ataíde, coordenadora indicada no Relatório Final. Não há nos processos do UniCeub analisados pelo TCU nenhuma comunicação de alteração da equipe responsável.

22.A auditoria do TCU, após comparar a tarefa incumbida ao UniCeub com o projeto especial de avaliação do PEQ/DF-1999, contratado pela Seter junto à Fade/UFPE, concluiu que a primeira atividade era bem mais complexa, exigindo a montagem de ampla estrutura de fiscalização e envolvendo grande responsabilidade. No entanto, o preço pago ao UniCeub (R$ 450 mil) foi bem inferior àquele cobrado pela Fade (R$ 680 mil), o que indicava, segundo os analistas, que a segunda contratação foi um ato antieconômico. As necessárias justificativas dos preços e da escolha dessas entidades sem licitação não constam dos respectivos processos, em infringência à Lei de Licitações. Cumpre ressaltar que as duas contratações são objeto de Tomadas de Contas Especiais específicas.

23.Diferentemente do previsto no contrato, o UniCeub apresentou cinco faturas, todas atestadas pelo executor técnico, Sr. Marcus Vinícius Lisboa. Destaca-se que a primeira parcela, de R$ 125.000,00 (cento e vinte e cinco mil reais), foi fracionada em R$ 80.000,00 (oitenta mil reais) e R$ 45.000,00 (quarenta e cinco mil reais). De acordo com o contrato, o pagamento da primeira parcela estava condicionado à *"apresentação do detalhamento das metas, dos planos de coordenação, supervisão e mapeamento das regiões e locais dos cursos a serem acompanhados e*

supervisionados". Todavia, o UniCeub apresentou apenas o relatório de acompanhamento e supervisão, datado de 27/7/1999, que não contém tais informações.

24.O UniCeub apresentou à Seter seis Relatórios de Supervisão e Acompanhamento relativos aos meses de agosto/1999 (fls. 45 a 66 do vol. 4), setembro/1999 (fls. 67 a 145 do vol. 4), outubro/1999 (fls. 146 a 179 do vol. 4), novembro/1999 (fls. 180 a 206 do vol. 4), dezembro/1999 (fls. 207 a 245 do vol. 4) e Relatório Final (fls. 246 a 315 do vol. 4). Entretanto, esses relatórios não contêm informações precisas e objetivas, aptas a subsidiar a Seter. O UniCeub constatou indícios de alunos trabalhando durante o período em que deveriam estar em aula, cursos ministrados pela metade ou suspensos antes do término, alunos que não sabiam dos cursos nos quais estavam supostamente matriculados e cursos sem professores ou em locais desativados. No entanto, no primeiro relatório, apesar dos problemas verificados, o UniCeub afirmou que: *'þodemos concluir que os trabalhos tiveram o êxito almejado e que as dificuldades encontradas por todas as instituições do Distrito Federal aqui tratadas podem ser consideradas como aceitáveis*".

25.Após analisar os relatórios apresentados pelo UniCeub, a Secex considerou ter havido o não cumprimento ou o cumprimento irregular das seguintes obrigações contratuais: comprovar em campo o cumprimento dos contratos pelas entidades executoras contratadas pela Seter, quanto a todos os aspectos neles definidos; organizar a comprovação da execução dos compromissos contratuais assumidos pelas executoras, necessários à liberação de novas parcelas; obter informações sobre contratos assinados; obter informações sobre cursos planejados para cada período (local, tipo, número de treinandos, carga horária, distribuição da carga horária entre os diversos tipos, etc.); visitar os cursos para levantar informações *in loco*; apresentar relatórios semanais com informações mais importantes sobre o desenvolvimento da semana; apresentar relatórios gerenciais que satisfaçam as demandas por informações do MTE; comunicar-se diretamente com os responsáveis na Seter quando fosse identificado qualquer problema no andamento dos cursos e justificar previamente a alteração da equipe técnica responsável pelo projeto de supervisão e acompanhamento.

26.O relatório parcial de supervisão de agosto/1999, datado de 13/09/99, contém constatações importantes, destacando-se que (fls. 46 e 47 do vol. 4):

"Até a presente data, a Seter contratou 21 entidades para executarem programas de treinamento. Desse total, sete entidades iniciaram seus cursos, sendo que uma delas (Sindhobar) já concluiu seus treinamentos."

27.As sete entidades relacionadas como tendo iniciado os cursos eram as seguintes: Ágora, FTV (projeto especial), Instituto Castejon, Probat, Sindhobar, Sincab e Assembléia de Deus Elim.

28.A Secex aduziu que:

a) de acordo com o Relatório de Auditoria do TCU (TC nº 003.473/2000-2 - fl. 159), até 13/9/1999, 19 entidades já haviam recebido a segunda parcela dos seus contratos, cujo pagamento estava condicionado à conclusão de 50% dos treinamentos. Logo, depreende-se que a Seter não deu conhecimento ao UniCeub de que estavam em andamento os cursos de 12 das 21 entidades que precisavam ser fiscalizadas, caracterizando-se uma atitude negligente dos dirigentes da Seter;

b) o relatório de setembro/1999 afirma que os alunos da Coolabora estavam fazendo dois cursos ao mesmo tempo e que havia troca constante de alunos de uma sala para outra, o que não foi comunicado como irregularidade e nem maculou as conclusões pela regularidade dessa execução. O teor dos relatórios parciais indica que a preocupação maior do UniCeub era aplicar os questionários que viriam a ser tabulados pela Fade/UFPE. As conclusões desses relatórios contradizem seus próprios dados e constatações, demonstrando negligência na obrigação de auxiliar a Seter;

c) o relatório final informou que foram encontrados 19.047 alunos presentes durante a supervisão de um total de 24.822 informados pelos professores. Não foi comunicada nenhuma irregularidade na execução do programa. A Copede e a Era de Aquárius, entidades onde há indícios de terem ministrado alguns cursos somente em 2000, foram mencionadas nos relatórios de turmas fiscalizadas. Tal fato provaria a inexecução contratual pelo UniCeub e a negligência consistente na utilização de dados informados pelos prepostos das entidades fiscalizadas;

d) a irregularidade mais grave cometida pelo UniCeub consistiu no não cumprimento do disposto na cláusula principal do contrato firmado com a Seter, pois não constam de seus relatórios informações dando conta de que qualquer das entidades tenha descumprido o contratado. Tendo em

vista a ausência de registro de cobrança efetuada pela Seter de relatórios para liberar as parcelas, presume-se que ambos não mostraram interesse em fiscalizar as entidades;

e) o UniCeub não informou se as obrigações contratuais das entidades executoras do PEQ/1999 relativas à carga horária e aos locais de realização dos cursos, número de treinandos e assuntos abordados nesses cursos foram adimplidas;

f) os questionários aplicados pelo UniCeub aos alunos, instrutores, monitores e coordenadores, principal fonte de informação para a confecção dos relatórios mensais apresentados à Seter/DF, não constam dos autos;

g) no primeiro relatório apresentado, o UniCeub informou que tinha por meta supervisionar todos os cursos aprovados pela Seter/DF no PEQ/DF-1999 (fl. 46 do vol. 4). A fim de realizar essa meta, afirmou ter realizado *"visitas a todas as entidades e aos locais onde estavam sendo ministrados os cursos para levantamento de informações e aplicação de questionários"* (fl. 256 do vol. 4);

h) o UniCeub supervisionou 46 entidades, 1.305 turmas e 19.047 alunos. No entanto, não foi obtido nenhum dado sobre quatro instituições: Ação Social do Planalto – ASP, Associação Beneficente Humanista Era de Aquárius – ABHEA, Cooperativa de Educadores – COPEDE e Sindicato das Indústrias de Alimentação de Brasília – SIAB. A fiscalização abrangeu apenas 14,85% do total de treinandos previstos para o PEQ/1999 (fls. 125, 126 e 264 a 271 do vol. 1). Note-se que, em consonância com os relatórios mensais apresentados à Seter/DF, o UniCeub foi informado da existência de somente 24.822 alunos, correspondentes à 19,35 % do universo em questão;

i) causa espécie que o UniCeub tenha sido informado de apenas 19,35% do total de treinandos. Afinal, de acordo com um dos itens de sua proposta, ele devia obter informações sobre os contratos das entidades executoras do PEQ/1999 na Seter/DF e nessas entidades. Assim, caso não tivesse obtido as informações necessárias para desenvolver seu trabalho, cabia ao UniCeub comunicar-se formalmente com a Seter/DF, informando as dificuldades encontradas e solicitando providências;

j) o Relatório Final (fls. 261 a 263 do vol. 4) descreve as atividades executadas pelo UniCeub, dentre as quais destacam-se as seguintes: *"Obtenção de informações e documentos junto à Seter"; "Obtenção de informações junto às entidades executoras", e "Realização de reuniões com técnicos da Seter, com vistas ao acompanhamento e a correções de rumo do Projeto Avança Brasília. Os contatos com os executores técnicos da Secretaria foram constantes e realizados através de reuniões, telefonemas e fax, sempre que necessário";*

k) diante das informações constantes dos relatórios, a unidade técnica concluiu que essas atividades foram desenvolvidas negligentemente pelo UniCeub, tendo em vista a falta de comunicação com a Seter/DF e com as entidades executoras, que acarretou a falta de supervisão de muitos cursos;

l) o relatório cita como fonte de informação os professores dos cursos e não os projetos apresentados pelas entidades, que deveriam ter sido fiscalizados (fls. 63, 93, 101, 106 e 108 do vol. 4);

m) nenhum dos nomes citados na proposta do UniCeub assinou os relatórios apresentados à Seter/DF, os quais tiveram como signatária a coordenadora de supervisão e acompanhamento, Sra. Maria Elza Miranda Ataíde. Não nos autos há qualquer justificativa para isso;

n) diante do acima exposto, a unidade técnica concluiu que o UniCeub não cumpriu os objetivos descritos em sua proposta, principalmente o de *"comprovar em campo o cumprimento dos contratos pelas entidades executoras contratadas pela Seter/DF, quanto a todos os aspectos definidos neles"*.

29.Quanto à fixação das responsabilidades, a Secex destacou que:

a) na primeira TCE instaurada pelo MTE, foram responsabilizados o Secretário Wigberto Tartuce, o Secretário-Adjunto e ordenador de despesas Marco Aurélio Malcher, o Chefe de Gabinete, Presidente da Comissão de Habilitação e Executor Técnico do Contrato firmado com o UniCeub Marcus Vinícius Lisboa, o servidor da Seter/DF Rayder Lima Barreto e a executora técnica do contrato em tela, Sra. Raquel Villela Pedro;

b) na segunda TCE instaurada pelo MTE, além dessas pessoas, foram responsabilizados os seguintes membros do Conselho de Trabalho do DF, que homologaram indevidamente o resultado

da habilitação das entidades: Fernando Pedro Brites (representante dos empresários), Raimundo da Silva Aquino (representante do Governo) e Valdo Soares Leite (representante dos trabalhadores);

c) foi demonstrada a dispensa indevida de licitação, que não atendeu ao estabelecido nos artigos 3º; 24, inciso XIII, e 26, parágrafo único, incisos II e III, todos da Lei n° 8.666/1993;

d) a seleção e a habilitação do SINDPD/DF não observaram os requisitos estabelecidos nos itens 1.3, 1.4, 2.2, 2.4, 2.7, 2.9, 2.10, 4.1, 4.2 e 4.3 do Edital n° 2/1998;

e) a responsabilidade pela habilitação irregular da entidade recaiu sobre a Comissão de Habilitação, presidida pelo Chefe de Gabinete do Secretário da Seter. A atitude da Comissão foi endossada pelo Secretário de Trabalho e pelo Conselho de Trabalho do DF (CTDF), que homologou a habilitação, ressalvadas as entidades com pendências na entrega de documentos (item 2.4.2 - fl. 102 do Relatório de Auditoria - TC nº 003.473/2000-2). Todavia, a unidade técnica entendeu que os membros do CTDF atuaram na condição de agentes políticos e de membros de um conselho consultivo, não possuindo competência para aprovar a habilitação das entidades a serem contratadas. Além disso, os membros desse Conselho optaram por não interferir nas escolhas realizadas pela Seter, até porque a maioria deles é ligada a alguma instituição de educação profissional. Consequentemente, a Secex entendeu não haver base jurídica para responsabilizar os membros do CTDF;

f) a partir da habilitação de 103 entidades, foram escolhidas pela Seter, a partir de critérios não revelados, 50 entidades para serem contratadas, dentre as quais o SINDPD/DF. Os atos irregulares praticados por pessoas da confiança do Secretário Wigberto Tartuce induzem ao raciocínio de que as “escolhas” da entidade e dos projetos foram feitas sem visar ao interesse público. Mostraram-se viciados a aprovação do projeto e os pagamentos efetuados sem a devida comprovação da execução dos serviços contratados, tendo essa última falha decorrido da ausência de fiscalização adequada por parte dos executores técnicos. Ficou nítido, na obscura aprovação de projetos questionáveis do ponto de vista econômico e pouco razoáveis do ponto de vista operacional, o afastamento do interesse público e da moralidade administrativa. Afinal, os dirigentes da Seter não se preocuparam em contratar os serviços do PEQ/DF-1999 a partir da proposta mais vantajosa, tampouco em aceitar projetos/propostas que fossem viáveis, úteis e sintonizados com os objetivos e parâmetros fixados pelo PEQ/DF;

g) a área técnica da Seter, correspondente ao Departamento de Educação do Trabalhador - DET, chefiado pela Sra. Marise Tartuce, não realizou o exame cuidadoso do projeto. Seus pareceres técnicos são meras repetições de partes da proposta apresentada, não incluindo elementos de confronto com os parâmetros do PEQ ou do Planfor. O DET foi, também, negligente quanto aos procedimentos de controle e verificação da execução, não zelando pela manutenção de condições adequadas à fiscalização do contrato pela executora técnica;

h) o executor técnico, por sua vez, foi negligente quanto ao acompanhamento, atesto e verificação do cumprimento do objeto contratado;

i) a participação do Sr. Rayder Lima Barreto ficou adstrita à tarefa meramente operacional, logo, ele não deve ser responsabilizado pelas irregularidades ora apuradas;

j) a contratação do UniCeub não criou condições favoráveis ao controle, pois o contratado pecou pela omissão diante das irregularidades constatadas, o que maculou a confiabilidade de suas conclusões e possibilitou a conduta irregular das executoras. Todavia, diversas irregularidades foram mencionadas nos relatórios sem que houvesse uma pronta ação por parte da Seter. No mais, o trabalho do UniCeub não atingiu os objetivos propostos no projeto especial de acompanhamento e supervisão técnica e gerencial, previstos nos Termos de Referência do Planfor.

30.Em face do acima exposto, a Secex registrou a concorrência dos responsáveis indicados a seguir nas irregularidades verificadas e descritas ao longo deste relatório: Wigberto Ferreira Tartuce, Marcus Vinícius Lisboa de Almeida, Marco Aurélio Rodrigues Malcher Lopes, Marise Ferreira Tartuce, Gilberto Gonzaga, Ana Cristina de Aquino Cunha, Edilson Felipe Vasconcelos, Mário Magalhães, Raquel Villela Pedro, Centrolar, Zamor de Magalhães Almeida e Centro de Ensino Unificado de Brasília (UniCeub).

31.A seguir, a Secex propôs a citação desses responsáveis, pelo valor de R$ 870.952,74 (oitocentos e setenta mil, novecentos e cinqüenta e dois reais e setenta e quatro centavos), com fulcro na suposta inexecução contratual e na presumida prática das seguintes irregularidades:

a) utilização irregular da dispensa de licitação para habilitar e contratar diretamente o Centrolar, no âmbito do PEQ/DF-1999, não observando os preceitos contidos nos arts. 3°; 24, XIII, e 26, parágrafo único, II e III, da Lei n° 8.666/1993;

b) inobservância dos requisitos editalícios para a seleção e habilitação do Centrolar, como entidade executora do PEQ/DF-1999, como dispõem os itens 2.3, 2.4, 2.7, 2.9, 2.10, 2.12, 4.1, 4.2 e 4.3 do Edital n° 2/1998, de 10/11/1998, publicado pela Seter/DF;

c) seleção, habilitação e contratação do Centrolar como executor do PEQ/DF-1999, sem a devida verificação da qualificação econômico-financeira, compatível com os compromissos que viriam a ser assumidos, assim como da qualificação técnica, da experiência e da reputação para a execução de atividades de formação profissional, em descumprimento à previsão contida nos arts. 3º, 24, XIII, e 31 da Lei nº 8.666/1993;

d) ausência de justificativa para a contratação do Centrolar e escolha do projeto proposto por essa entidade, em detrimento de outras 102 entidades habilitadas no PEQ/1999, em afronta aos princípios da motivação, da isonomia, da impessoalidade e da publicidade, estampados no art. 3° da Lei n° 8.666/93, a partir dos fundamentos constitucionais;

e) aprovação de projetos, que seriam os próprios objetos dos contratos, sem a especificação clara e precisa dos produtos ou resultados esperados e de como seriam realizados os serviços propostos, em afronta ao disposto no art. 54, § 1º, e no art. 55, I, da Lei nº 8.666/1993;

f) contratação com previsão de pagamento antecipado sem caução ou outras garantias reais, contrariando os arts. 62 da Lei n° 4.320/1964 e 38 do Decreto n° 93.872/1986;

g) inobservância das Normas de Execução Orçamentária, Financeira e Contábil com relação ao atesto das faturas e aos pagamentos feitos ao Centrolar, derivados do Contrato CFP n° 15/1999, violando o disposto no art. 62 da Lei n° 4.320/1964; no art. 38 do Decreto n° 93.872/1986 e nos arts. 12, parágrafo único; 13, inciso II e § 3°, III, letra “a”, e V, e 59, *caput*, inciso II e § 2°, todos do Decreto GDF n° 16.098/1994;

h) inadimplência contratual em razão da não comprovação do recolhimento dos encargos previdenciários derivados da execução dos contratos CFP nº 15/1999 e 60/1999, consoante estabelecem a cláusula 5.2 dessa avença e o art. 71 da Lei nº 8.666/1993;

i) não cumprimento ou cumprimento irregular das exigências contidas nos itens 3.3 e 3.4 dos contratos, com a apresentação de faturas irregulares e autorização de pagamentos sem a devida comprovação do cumprimento do objeto, a qual deveria ter ocorrido por intermédio de relatórios que demonstrassem a execução contratual e o cotejo entre o previsto e o realizado;

j) não comprovação da execução dos contratos, tanto por parte da Seter/DF quanto do Centrolar, em função da ausência de documentos comprobatórios nos processos, os quais, mesmo após solicitados à Seter/DF e à contratada, durante as investigações realizadas, não foram apresentados ou foram insuficientes para comprovar o cumprimento das responsabilidades contratuais e legais;

k) não comprovação da correta aplicação dos recursos repassados pela Seter/DF, de acordo com o cronograma de execução e desembolso, no que se refere às despesas obrigatórias com aquisição ou confecção de material de ensino, remuneração de instrutores e pagamento de benefícios para os alunos, como vale-transporte e seguro contra acidentes pessoais;

l) contratação intempestiva do UniCeub para as atividades de fiscalização e de supervisão e acompanhamento do contrato com o Centrolar, sem o fornecimento tempestivo das informações necessárias à sua perfeita realização, como os projetos objetos da fiscalização, assim como omissão diante da verificação de indícios de irregularidades apresentados nos relatórios parciais do UniCeub;

m) ausência de fiscalização efetiva e de supervisão/acompanhamento por parte do UniCeub sobre a execução do contrato celebrado com o Centrolar, produzindo conclusões não fidedignas sobre os resultados das ações de educação profissional, no âmbito do PEQ/DF-1999;

n) ausência de providências visando coibir os desvios ocorridos na implementaçãodo PEQ/DF-1999, em detrimento das obrigações insertas na cláusula 3.2 do Convênio MTE/Sefor/Codefat nº 5/1999, no art. 36, I, da IN STN nº 1/1997 e no art. 145 do Decreto nº 93.872/1986, além das recomendações e determinações exaradas pelo TCDF.

32.Em 21/5/2002, autorizei a realização das citações dos responsáveis (fl. 98 do vol. principal), as quais foram regularmente efetivadas. Após analisar as respostas a essas citações, a unidade técnica destacou que:

32.1 CENTRO DE FORMAÇÃO EDUCACIONAL PROFISSIONALIZANTE – Centrolar (fls. 208 a 220 do vol. principal)

- Alegações

a) juntou aos autos a relação de alunos matriculados, as fichas de inscrição e de controle de presença e entrega de vale transporte, além de contratos particulares de prestação de serviço e de locação de equipamentos (Anexo I com os correspondentes volumes 1 a 26);

b) fez um breve relato acerca dos objetivos, projetos empreendidos e metas a serem alcançadas pela entidade, bem como apresentou um protesto em relação à parceria com a Fundação Teotônio Vilela, implementada pela Seter/DF;

c) questionou alguns pontos que não foram objeto da citação, mas que foram levantados pelo Controle Interno;

d) o início de suas atividades se deu em 1991, tendo sido profissionalizadas quase 20.000 pessoas. A partir de 1995, quando foi celebrada a primeira parceria, a entidade comprovou a capacidade técnico-pedagógica exigida pelo edital;

e) os instrutores, pertencentes ao quadro da Coopelar - Cooperativa das Senhoras Costureiras de Brasília Ltda., foram cedidos mediante contrato firmado com aquela instituição. Visando corroborar sua alegação, anexou Contrato Particular de Prestação de Serviços firmado com a Coopelar (fls. 43 e 44 do Anexo I);

f) grande parte das instalações onde foram ministrados os cursos são de propriedade do Diretor do Centrolar. Outras instalações foram cedidas ou alugadas por um período de cinco anos. De igual forma, além dos 250 computadores de sua propriedade, outros foram alugados. “Devido ao zoneamento que o código de postura determina”, apenas o Alvará de Funcionamento relativo à Avenida Contorno AE 13 lotes F1G1 foi concedido em caráter definitivo. Além disso, a entidade fez juntar ao presente processo dois contratos de locação de equipamentos de informática;

g) acerca dos problemas detectados na liquidação das faturas, consistentes na ausência de numeração e na emissão de recibo de valores relativos a parcela a ser liberada, aduziu que esses documentos eram padronizadas pela Seter, cabendo à entidade conferir e devolver tal documento àquele órgão;

h) a totalidade dos instrutores utilizados na execução dos contratos em questão pertencia aos quadros da Coopelar. Por isso, não foram efetuados recolhimentos a título de encargos previdenciários, já que esses profissionais recolheram como autônomos;

- Análise

a) não foram anexados atestados da alegada capacidade técnico pedagógica, além daquele emitido pela Seter. Portanto, permanece caracterizada a infringência ao edital;

b) assiste razão à entidade no tocante aos corpos técnico-administrativo e docente;

c) quando da qualificação da entidade foi informada a existência, em seu patrimônio, de 250 computadores, 20 impressoras e 300 máquinas de costura, além de outros bens (fl. 6 do vol. 1). Ademais, no Parecer Técnico que analisou a viabilidade de contratação da instituição, consta a descrição das instalações físicas onde seriam realizados os cursos.

d) não obstante a entidade ter descumprido as formalidades estabelecidas pelo edital, a própria equipe de auditoria do TCU havia constatado que o Centrolar é uma “entidade efetivamente dedicada ao ensino profissionalizante há quase 10 anos, que dispõe de salas equipadas com cerca de 300 máquinas e vem oferecendo cursos de corte e costura”. Dessa forma e considerando as providências adotadas pela entidade no sentido de realizar os cursos propostos, o ACE entendeu estar justificada essa impropriedade;

e) a questão relativa à liquidação das faturas não fez parte do elenco de irregularidades que foram objeto da citação. A justificativa apresentada pela entidade demonstra, mais uma vez, o descaso dos agentes da Seter na fiscalização da execução dos contratos vinculados ao PEQ/DF-1999. Os contratos ora sob comento estabeleciam que o pagamento seria implementado em quatro parcelas, após a liquidação de nota fiscal ou fatura de prestação de serviços devidamente atestada pelo executor técnico, mediante a comprovação da realização dos cursos propostos, na forma estabelecida no seu subitem 3.3. Assim, não obstante a padronização dos documentos, a entidade

executora tinha a obrigação de informar e comprovar o percentual de realização dos serviços contratados para que a Seter pudesse repassar os recursos correspondentes. Ocorre que nenhuma das parcelas pagas pela Seter ao Centrolar recebeu o atesto do executor técnico, sendo que os documentos comprobatórios das despesas realizadas pela entidade não acompanharam os quadros por ela apresentados com os valores despendidos (itens 57 a 59 - fl. 76), o que demonstra a total ausência de controle por parte da Seter em relação à execução dos contratos de que trata a presente TCE.

f) a suposta inadimplência contratual decorrente da não comprovação do recolhimento dos encargos previdenciários derivados da execução dos contratos firmados pelo Centrolar foi questionada, tendo em vista que algumas guias da Previdência Social foram pagas somente em 2000, após a conclusão dos cursos. Não assiste razão ao defendente quando alega que todos os instrutores pertenciam à Coopelar e recolhiam a contribuição para o INSS como autônomos. Considerando que o Centrolar dispunha de funcionários em seu quadro, os pagamentos efetuados no exercício de 2000 caracterizaram que houve descumprimento do subitem 3.3 dos contratos, uma vez que constituía condição para recebimento dos valores das parcelas a comprovação por parte da entidade do recolhimento desses encargos;

- Alegações

a) o acréscimo do número de alunos por turma, que contrariou o Edital nº 2/1998, era de pleno conhecimento da Seter e ocorreu em virtude das peculiaridades do curso. Ademais, havia dois instrutores por sala de aula;

b) as informações sobre as datas de conclusão dos cursos (4/12/1999 e 3/1/2000), dizem respeito aos Contratos nº 15/1999 e nº 60/1999, respectivamente;

c) o pagamento antecipado de algumas faturas decorreu de acordo verbal firmado pelo Centrolar e pela Seter e visou viabilizar o pagamento do reajuste da tarifa de transporte ocorrido em 16/8/1999, uma vez que essa despesa correspondia a 40% dos custos da entidade;

d) as comissões de fiscalização tiveram acesso aos documentos comprobatórios da execução dos contratos. Corroborando sua afirmação encaminhou a documentação constante do Anexo I e dos correspondentes Volumes 1 a 26: relação de alunos matriculados; fichas de inscrição, de controle de presença e de entrega de vale transporte e contratos particulares de prestação de serviço e de locação de equipamentos;

- Análise

a) o número de alunos em cada sala variou entre 13 e 56. Contudo, trata-se de questão de somenos importância, pois a entidade detinha as condições físicas e os equipamentos suficientes para executar os cursos a ela confiados;

b) de acordo com a Relação de Alunos Matriculados anexada pelo Centrolar, os cursos relativos ao Contrato nº 15/1999 encerrar-se-iam em 17/12/1999 e aqueles referentes ao Contrato nº 60/1999 tinham seu término previsto para 3/1/2000. Ocorre que, segundo as fichas de controle de presença e de entrega de vale transporte, o primeiro projeto encerrou-se em 22/12/1999 e o segundo em 29/12/1999. Dessa forma, essas duas últimas datas deveriam ter sido levadas em conta para fins de apresentação dos relatórios exigidos nos contratos e, principalmente, de recebimento pela entidade dos valores devidos pela realização dos cursos. Portanto, não assiste razão ao defendente;

c) nenhuma das parcelas pagas ao CENTROLAR recebeu o atesto do executor técnico. Ademais, os arts. 62 da Lei nº 4.320/1964 e 42 do Decreto nº 93.872/1986 estipulam claramente que os pagamentos só poderão ser efetuados quando ordenados após a regular liquidação. Portanto, os requisitos exigidos pelas normas não foram cumpridos, tendo a entidade desrespeitado, ainda, o comando estabelecido no item 3.3 dos contratos, uma vez que não foram apresentados os relatórios comprovando a realização dos cursos nos percentuais previstos. Assim sendo, persistem as irregularidades.

d) o Centrolar comprometeu-se a ministrar um total de 18.020 horas/aula para 4.654 alunos, consoante demonstrado nas tabelas a seguir:

Contrato nº 15/1999

HABILIDA-DES	Nº TURMAS	CARGA HORÁRIA	Nº TREINANDOS	CUSTO TOTAL R$	CUSTO HORA/ALUNO R$
HE	112	80	2703	443.292,00	2,05
HG	112	5	2703	27.705,75	2,05
TOTAIS	112	85	2703	470.997,75	2,05

Fonte: Projeto aprovado (fls. 130 a 188 do vol. 1)

Cursos:
1 – Operador de Microcomputador – **34** turmas no Plano Piloto e **12** em Brazlândia
2 – Costureiro – Corte e Costura – **18** turmas no Núcleo Bandeirante
3 – Costureiro Industrial – **21** turmas no Núcleo Bandeirante
4 – Modelagem Roupa Íntima – **18** turmas no Núcleo Bandeirante
5 – Malharia – **9** turmas no Núcleo Bandeirante

Contrato nº 60/1999

HABILIDA-DES	Nº TURMAS	CARGA HORÁRIA	Nº TREINANDOS	CUSTO TOTAL R$	CUSTO HORA/ALUNO R$
HB	85	10	1951	39.995,50	2,05
HE	85	80	1951	319.964,00	2,05
HG	85	10	1951	39.995,50	2,05
TOTAIS	85	100	1951	399.955,00	2,05

Fonte: Projeto aprovado (fls. 68 a 145 do Vol. 3)

Cursos:
1 – Costureiro – Corte e Costura – **10** turmas no Núcleo Bandeirante
2 – Costureiro Industrial – **8** turmas no Núcleo Bandeirante
3 – Moda Íntima – **12** turmas no Núcleo Bandeirante
4 – Malharia – **10** turmas no Núcleo Bandeirante
5 – Informática - **18** turmas no Plano Piloto e **27** em Brazlândia

e) os cursos não foram ministrados pelo Centrolar na forma prevista nos projetos aprovados, tanto no que se refere à carga horária e habilidades quanto no que concerne ao número de turmas, conforme se verifica nas tabelas a seguir, que foram elaboradas a partir dos dados constantes das fichas de controle de presença e de entrega de vale transporte:

Contrato nº 15/1999

CURSO	TURNO	LOCAL	PERÍODO	TURMAS
Corte e Costura	Matutino	Núcleo Bandeirante	12/7 a 17/12/1999	16
Corte e Costura	Vespertino	Núcleo Bandeirante	2/8 a 17/12/1999	17
Corte e Costura	Noturno	Núcleo Bandeirante	5/8 a 11/11/1999	13
Malharia	Matutino	Núcleo Bandeirante	24/9 a 23/10/1999	3
Malharia	Vespertino	Núcleo Bandeirante	24/9 a 22/10/1999	3
Malharia	Noturno	Núcleo Bandeirante	24/9 a 14/12/1999	4
Moda Íntima	Matutino	Núcleo Bandeirante	2/8 a 17/11/1999	5
Moda Íntima	Vespertino	Núcleo Bandeirante	2/8 a 9/11/1999	4
Moda Íntima	Noturno	Núcleo Bandeirante	24/9 a 22/10/1999	1
Operador de Micro	Matutino	Asa Norte	26/7 a 1º/11/1999	4
Operador de Micro	Vespertino	Asa Norte	26/7 a 1º/11/1999	4
Operador de Micro	Noturno	Asa Norte	26/7 a 1º/11/1999	4
Operador de Micro	Matutino	Brazlândia	26/7 a 22/12/1999	13
Operador de Micro	Vespertino	Brazlândia	26/7 a 22/12/1999	14
Operador de Micro	Noturno	Brazlândia	26/7 a 19/11/1999	10

Cursos:
1 – Corte e Costura – **45** turmas no Núcleo Bandeirante
2 – Costureiro Industrial – nenhuma turma
3 – Moda Íntima – **10** turmas no Núcleo Bandeirante
4 – Malharia – **10** turmas no Núcleo Bandeirante
5 – Operador de Micro - **12** turmas no Plano Piloto e **37** em Brazlândia

Contrato nº 60/1999

CURSO	TURNO	LOCAL	PERÍODO	TURMAS
Corte e Costura	Matutino	Núcleo Bandeirante	4/11 a 20/12/1999	6
Corte e Costura	Vespertino	Núcleo Bandeirante	4/11 a 20/12/1999	10
Corte e Costura	Noturno	Núcleo Bandeirante	3/11 a 20/12/1999	7
Malharia	Matutino	Núcleo Bandeirante	4/11 a 30/11/1999	2
Malharia	Vespertino	Núcleo Bandeirante	4/11 a 4/12/1999	3
Malharia	Noturno	Núcleo Bandeirante	12/11 a 17/12/1999	2
Moda Íntima	Matutino	Núcleo Bandeirante	4/11 a 10/12/1999	4
Moda Íntima	Vespertino	Núcleo Bandeirante	3/11 a 14/12/1999	3
Moda Íntima	Noturno	Núcleo Bandeirante	4/11 a 10/12/1999	3
Operador de Micro	Matutino	Asa Norte	16/11 a 24/12/1999	2
Operador de Micro	Vespertino	Asa Norte	16/11 a 17/12/1999	2
Operador de Micro	Noturno	Asa Norte	16/11 a 24/12/1999	2
Operador de Micro	Matutino	Brazlândia	29/11 a 29/12/1999	4
Operador de Micro	Vespertino	Brazlândia	29/11 a 29/12/1999	4
Operador de Micro	Noturno	Brazlândia	16/11 a 29/12/1999	6
Operador de Micro	Matutino	Núcleo Bandeirante	16/11 a 20/12/1999	5
Operador de Micro	Vespertino	Núcleo Bandeirante	16/11 a 20/12/1999	2
Operador de Micro	Noturno	Núcleo Bandeirante	16/11 a 20/12/1999	4
Cost. Industrial	Matutino	Núcleo Bandeirante	10/11 a 14/12/1999	1
Cost. Industrial	Vespertino	Núcleo Bandeirante	4/11 a 14/12/1999	2

Cursos:

1 – Corte e Costura – **23** turmas no Núcleo Bandeirante

2 – Costureiro Industrial – **3** turmas no Núcleo Bandeirante

3 – Moda Íntima – **10** turmas no Núcleo Bandeirante

4 – Malharia – **7** turmas no Núcleo Bandeirante

5 – Operador de Micro - **6** turmas no Plano Piloto, **14** em Brazlândia e **11** no Núcleo Bandeirante

f) levando em consideração, ainda, as informações constantes das fichas de controle de presença e de entrega de vale transporte, chega-se ao montante de 20.683 horas/aula ministradas para 4.626 alunos. Em relação às horas/aula dadas, percebe-se que a entidade excedeu em 2.663 o número de horas previstas nos dois contratos. Esse acréscimo de horas tem explicação no fato de o Centrolar ter sido compelido pela Seter a participar do projeto Ações Técnicas Avançadas de Qualificação - ATAQ, desenvolvido pela Fundação Teotônio Vilela, referente a um conjunto de conteúdos não previstos no Planfor, que foi denominado de Habilidades Básicas Ocupacionais (HBO). O projeto referente ao Contrato nº 15/1999 não previa aulas de HBO. Somente o Contrato nº 60/1999, assinado posteriomente, contemplou essa disciplina. Contudo, constata-se que em ambos os contratos foram ministradas aulas de HBO, justificando, assim, o acréscimo das 2.663 horas/aula;

g) o Centrolar deixou de treinar apenas 28 alunos dos 4.654 previstos. Esse quantitativo corresponde a menos de 1% do total previsto, percentual irrisório e inferior à taxa de evasão de 10% permitida para o PEQ/DF-1999 (subitem 5.5 do Manual de Orientações DET/SETER - fls. 104 a 115 do vol. 1 e 55 a 66 do vol. 3);

h) diante do acima exposto, o analista instrutor concluiu pela execução total dos objetos dos contratos nº 15/1999 e 60/1999, embora haja discrepância em relação ao número de turmas de cada curso por localidade;

32.2 WIGBERTO FERREIRA TARTUCE (fls. 155 a 193 do vol. principal)

- Alegações

a) a presente TCE é nula por basear-se nos levantamentos realizados nas três TCE instauradas pelo MTE, cuja tramitação foi suspensa por força de decisões da Justiça Federal. Aduziu que o TCU não poderia embasar seus relatórios em TCE cujas conclusões eram absolutamente ilegais e que as quantias apontadas não poderiam ser consideradas, pelo Tribunal, como débito dos citados;

b) com fulcro no art. 8°, § 1°, da Lei n° 8.443/1992, considerou ser vedado ao TCU instaurar TCE no presente caso, uma vez que o MTE, no uso de suas atribuições legais, já havia promovido tal procedimento;

c) eventualmente a jurisdição do TCU pode alcançar responsáveis fora da esfera federal, mas somente após as devidas investigações e apreciações para verificar a responsabilidade dos agentes federais que repassaram os recursos. Caso contrário, o Tribunal estará exorbitando de sua competência para alcançar "inclusive particulares que jamais se relacionaram com a União, como acontece no presente caso";

d) é inadequado aplicar o art. 47 da Lei nº 8.443/1992 ao caso concreto, posto que se refere somente a processos de fiscalização, sendo que a Decisão nº 1.112/2000 - Plenário foi proferida em processo de Representação;

e) com fulcro na Decisão n° 1.112/2000 - Plenário, que determinou também a abertura de TCE para a entidade responsável pela avaliação do Planfor/DF em 1999 e a audiência de três responsáveis do TEM, argumentou não haver como aferir responsabilidades a não ser analisando as razões trazidas pelos ouvidos e citados, em conjunto e em confronto, uma vez que elas estão umbilicalmente ligadas. Nesse sentido, pleiteou o apensamento desses casos ao presente processo;

- Análise

a) a presente TCE foi instaurada por iniciativa do TCU, com base na Decisão n° 1.112/2000 - Plenário, proferida quando do julgamento do TC nº 003.473/2000-2, relativo à auditoria realizada no Planfor/DF-1999. Esse procedimento seguiu seu rito próprio regulamentado pela IN TCU nº 13/1996, tendo os dados e informações oriundos das TCE instauradas pelo MTE sido utilizados apenas como complementação aos obtidos por esta Corte;

b) a fundamentação legal para a instauração da presente TCE foi o **caput** do art. 8° e não o § 1° do mesmo artigo da Lei n° 8.443/1992, uma vez que esta Corte não determinou ao Ministério a adoção da providência prevista no § 1°, tendo, ela própria, no exercício de suas competências constitucionais e legais, em especial o disposto no art. 47 da mesma Lei, autuado as tomadas de contas especiais referentes a cada entidade contratada para execução do Planfor/DF-1999, com espeque nas irregularidades detectadas pela equipe de auditoria deste Tribunal;

c) não procede a alegação de inaplicabilidade do art. 47 da Lei Orgânica do TCU ao caso em exame, pois, ao contrário do que entende o responsável, a fiscalização exercida pelo Tribunal não se resume a auditorias e inspeções, abrangendo o exame de processos de denúncia, representação (como no caso do TC nº 003.473/2000-2), levantamento, acompanhamento e monitoramento, consoante se depreende do Regimento Interno do TCU;

d) em consonância com as disposições do citado artigo 8° da Lei Orgânica do TCU, ocorrerá instauração de TCE em caso de omissão no dever de prestar contas, de não comprovação da aplicação dos recursos repassados pela União, na forma prevista no seu art. 5°, inciso VII, de ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, de prática de qualquer ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano ao Erário. Ademais, o art. 5º da IN TCU nº 13/1996 estabelece que: "O Tribunal poderá, a qualquer tempo, determinar a instauração de tomada de contas especial, independentemente das medidas administrativas internas e judiciais adotadas, se entender que o fato motivador possui relevância para ensejar a apreciação por seus órgãos colegiados";

e) o limite subjetivo da jurisdição do TCU, tratado nos arts. 70 e 71, II, da Constituição Federal, alcança qualquer pessoa física ou jurídica que tenha recebido recursos federais, bem como aquelas que derem causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao Erário;

f) de fato, a análise das responsabilidades pode ser melhor tratada mediante exame em conjunto e em confronto, porém, isso pode ser efetuado sem o apensamento proposto. Ademais, esse pleito invade a esfera da organização processual, tema em que o Tribunal detém a prerrogativa discricionária de proceder conforme o seu entendimento;

- Alegações

a) trouxe alguns esclarecimentos com a intenção de "demonstrar que eventuais insinuações que pairam sobre a sua pessoa merecem ser rechaçadas". Visando afastar a hipótese de um grande concerto para favorecer as entidades contratadas, alegou que: assumiu a Seter/DF em março de 1999, mantendo a quase totalidade da estrutura nos respectivos cargos; manteve o Edital nº 2/1998, preparado ainda no Governo Cristóvam Buarque, e a maioria das falhas decorreria justamente deste edital; os executores dos contratos eram também servidores da Secretaria, acostumados com essas lides na administração anterior e não o conheciam; para constituir a estratégia concertada, seria preciso envolver os integrantes da Comissão de Trabalho do DF - CTDF, à qual incumbia homologar a relação das entidades aptas a contratar com o GDF, comissão esta constituída de forma tripartite, com representantes do governo, de entidades sindicais patronais e dos trabalhadores;

b) atribuir responsabilidades ao CTDF, visando reduzir as suas, com base em Resolução do Codefat (art. 5º da Resolução nº 80/1995, alíneas 't' a 'v') e no art. 3º da Lei Distrital n° 892/1995;

c) reconheceu a falta de estrutura da Secretaria do Trabalho e dos órgãos federais;

d) citou jurisprudência do STJ, relativa a conluio, que atribuí ao Estado o ônus da prova e não ao citado;

e) teceu comentários que reconhece extrajurídicos, apelando para que este Tribunal analise o presente processo com imparcialidade, imune às pressões exercidas pela imprensa. Mencionou sua convicção de que as matérias divulgadas contra a sua pessoa pelo Jornal Correio Braziliense teriam origem nas propostas publicitárias não aceitas pelo Governador, do qual alegou ser aliado político de peso. Ponderou, também, pela cegueira total do referido jornal em relação à Administração anterior, que teria cometido os mesmos erros, sem ter sofrido conseqüências;

- Análise

a) a argumentação do citado não se sustenta em função dos seguintes fatos: a distribuição dos contratos entre os executores técnicos não foi feita de forma equânime, pois 4 deles foram responsáveis por 68% do valor total; a responsabilidade pela análise dos projetos contratados coube à irmã do ex-Secretário, Sra. Marise Ferreira Tartuce; os principais cargos foram ocupados por pessoas de sua confiança, como o Ordenador de Despesas, a Diretora responsável pela análise dos

projetos e o Presidente da Comissão de Habilitação e principal executor técnico dos contratos, além de Chefe de Gabinete, não sendo necessário que as principais decisões dependessem de uma imensa rede; todos os membros da Comissão de Trabalho são indicados pelo Governador, o qual também nomeou o Secretário de Trabalho, que era seu aliado político; entre os membros da Comissão de Trabalho incluíam-se, além do Secretário e do Ordenador de Despesas da Seter/DF, dirigentes de entidades que ministraram cursos com recursos do FAT, o que autoriza suspeitas sobre sua isenção, dado o conflito de interesses; a Comissão de Trabalho limitou-se a homologar a relação de 106 entidades cadastradas, não tendo participado da escolha das 50 que viriam a ser contempladas com recursos do FAT; a manutenção do edital anterior não ensejou a maioria das falhas, nem as mais importantes, que se concentraram na fase de liquidação da despesa e no atesto da execução dos cursos;

b) diante do exposto, entende-se que os fatos aqui trazidos são suficientes para sustentar as hipóteses aventadas no trabalho de auditoria relativas à violação do princípio de segregação de funções e à centralização das principais decisões em poucas mãos;

c) não há como atribuir maior responsabilidade ao CTDF, cuja competência na esfera federal era apenas a de receber, analisar e elaborar relatórios para apreciação do MTE/Codefat, além de acompanhar os projetos em andamento, de forma não estipulada na Resolução citada. Aduz-se que, de acordo com a norma distrital, competia ao Conselho definir ou propor programas de execução da política de trabalho do Distrito Federal e estratégias de acompanhamento e de avaliação dos resultados;

d) o reconhecimento da falta de estrutura do MTE e da Seter/DF para controlar o programa somente agrava a responsabilidade de ambos sob a ótica deste Tribunal, considerando o entendimento de que cabe ao gestor de verbas públicas assegurar-se de seu bom emprego. Se não havia estrutura para isso, o gestor assumiu riscos por vontade própria, assim como as potenciais conseqüências. Acrescente-se que foi reunido um conjunto de fatos que apontam para uma situação de completo descaso com as normas federais e distritais, com o interesse público e com o controle e a administração do programa por parte da Seter/DF;

e) conforme estipulado nos arts. 66 do Decreto-lei n° 93.872/1986 e 93 do Decreto-lei n° 200/1967 e na jurisprudência deste Tribunal, cabe ao gestor de recursos federais fornecer ao TCU elementos de convicção de que bem empregou os recursos públicos, sem favorecimentos. Assim sendo, a argumentação do citado não procede e não aproveita à defesa.

f) o TCU vem tratando esta matéria com a isenção e a imparcialidade que sempre norteiam sua atuação. Cabe destacar que os trabalhos da unidade técnica não se restringiram ao período abrangido pela auditoria que deu origem à presente TCE (exercício de 1999), alcançando inclusive gestões anteriores. Além disso, a auditoria preocupou-se em relatar os trabalhos realizados pelo TCDF, ainda que não tivessem sido objeto de decisão final. Note-se que um trabalho abrangente sobre o desenvolvimento do programa, compreendendo também os exercícios anteriores, está sendo realizado pelo GDF e acompanhado pela 5ª Secex, inclusive por meio de visitas à Seter/DF. No momento, essa Secretaria está aguardando sua conclusão e remessa ao concedente (MTE) e ao TCU para adotar as providências cabíveis;

- Alegações

a) colacionou Decisões deste Tribunal (n° 188/1998 - 1ª Câmara, n° 664/1999 - Plenário e nº 279/2000 - Plenário), as quais foram prolatadas em processos que entendeu "guardar extrema similitude" com o presente e cujas irregularidades foram tratadas como falhas formais, tendo sido saneadas por determinações, sem a instauração de TCE. Dessa forma, pleiteou tratamento isonômico;

b) solicitou o reconhecimento da nulidade da citação, a qual, por ter sido feita pela totalidade dos recursos repassados, está superdimensionada, uma vez que "houve efetiva prestação de serviços por parte dos contratados";

c) em 1997, o então Secretário da Seter, Sr. Pedro Celso, consultou a Procuradoria-Geral do Distrito Federal, que emitiu parecer respaldando as contratações com dispensa de licitação, o que se repetiu durante a sua gestão;

d) a jurisprudência deste Tribunal sinalizou que não cabe responsabilizar o administrador que pratica atos amparados em pareceres jurídicos de órgãos competentes (TC nº 025.707/1982-5, 003.259/1987-0, 019.708/1990-4, 928.806/1998-7 e 005.318/1999-8, entre outros);

e) o Edital nº 2/1998, elaborado na gestão anterior sem a sua participação, já estabelecia que as entidades executoras do PEQ-DF seriam contratadas sem licitação;

f) o Ofício nº 693/1999, da então Secretaria de Formação e Desenvolvimento Profissional – Sefor do MTE, encaminhado à Seter/DF, estipulara que as contratações superiores a R$ 80 mil deveriam obter o parecer técnico daquela Secretaria. Assim, todas as contratações da Seter/DF tiveram a autorização e a chancela do MTE, que assessorou a execução do programa no DF;

g) ao fazer referência às Decisões nº 279/2000 e 354/2001 do Plenário, argumentou a respeito da anterioridade do conhecimento do TCU sobre o problema no âmbito do Planfor, em nível nacional, que teria demandado apenas determinação ao MTE;

h) as providências relativas ao cadastramento, à habilitação e à conferência de documentação eram adotadas em instâncias próprias e específicas no âmbito da Seter, sendo que havia uma Comissão competente para conferir e analisar toda a documentação relativa à contratação. A Comissão de Habilitação, regularmente constituída, tinha conhecimento das respectivas atribuições. Logo, cabia ao citado apenas impulsionar os procedimentos administrativos licitatórios;

i) a Comissão de Habilitação entendeu, sem nenhuma ingerência sua, que o Centrolar demonstrara capacidade técnica para cadastrar-se. Ademais, o Princípio da Isonomia é aplicável somente quando se pode dar tratamento uniforme a situações uniformes, o que não era o caso, pois o Centrolar "era a instituição que tinha condições para desempenhar as funções do projeto almejado, dentro daquele rol de instituições que se poderia contratar";

j) não houve infração ao disposto no art. 54, § 1º, da Lei de Licitações e Contratos, pois as minutas de contrato eram padronizadas por força do Decreto GDF nº 20.127/1999;

k) "nada na Lei nº 4.320 impede o pagamento de uma parcela por antecipação", segundo os ensinamentos do livro "Lei nº 4.320 Comentada". Ademais, esse "procedimento ocorria em toda a administração do Planfor". O TCU, por meio da Decisão nº 354/2001 - Plenário, determinou à SPPE/MTE que orientasse todas as Secretarias de Trabalho estaduais a observar o disposto no art. 38 do Decreto nº 93.872/1986, no sentido de que a liberação das parcelas somente ocorresse após a comprovação da realização dos cursos;

l) o Secretário "não poderia, pessoalmente, fiscalizar se os requisitos necessários para o recebimento das parcelas haviam sido efetivamente preenchidos". Se houve problemas na execução dos Contratos nº 15/1999 e 60/1999, a responsabilidade é da contratada e das instâncias próprias da Seter;

m) afirmando que se tratava de agente político e que suas atividades estavam bastante distantes de aspectos meramente técnico-administrativos, alegou que não era responsável pelo pagamento de faturas nem pela não comprovação da execução dos contratos, escudando-se, também, no Regimento Interno da Seter/DF, aprovado pelo Decreto n° 19.875/1998. Acrescentou que os pagamentos competiam à Gerência de Orçamento e Finanças do Departamento de Administração Geral da Seter/DF e que o Setor de Contratos e Convênios tinha a atribuição de "acompanhar e controlar a execução dos contratos de interesse da Seter e suas respectivas prestações de contas";

n) as questões que envolvem o Contrato nº 26/1999 estão sendo tratadas no TC nº 003.129/2001-6, que cuida especificamente do contrato firmado pela Seter com o UniCeub. Logo, é inadequada a sua inclusão nos presentes autos. O UniCeub era responsável por todas as ações de fiscalização e supervisão previstas no Convênio, tendo a entidade entregue o produto avençado – Relatório Final de Supervisão e Acompanhamento do Projeto Avança Brasília de 1999 – com conclusões que afastam qualquer possibilidade de responsabilização;

- Análise

a) as decisões deste Tribunal são adotadas caso a caso, após a análise de um determinado conjunto de fatos. O TCU somente poderia dar ao presente caso tratamento semelhante ao demandado pelo citado se ficasse demonstrada a simetria de situações com as ora apontadas e se as irregularidades identificadas caracterizassem apenas falhas formais. No entanto, o presente processo envolve fatos singulares, cujo real significado só é revelado quando analisados em seu conjunto, não podendo, portanto, serem comparados com outros casos isoladamente;

b) a citação dos responsáveis arrolados no presente processo foi realizada pelo montante total dos contratos nº 15/1999 e 60/1999, considerando que não foi juntado ao processo qualquer documento comprobatório da realização dos cursos constantes dos projetos aprovados. Cabe ao

citado, nesta etapa do processo, questionar o valor do débito, desde que junte elementos ao processo que comprovem a boa e regular aplicação dos recursos públicos. De qualquer modo, quando da análise da defesa apresentada pelo Centrolar, concluiu-se pela execução total dos mencionados contratos, o que aproveita ao ora defendente;

c) o citado Parecer da Procuradoria-Geral do Distrito Federal discorreu apenas em tese sobre a dispensa de licitação, sendo claro ao recomendar que o administrador suprimisse a subjetividade que cerca a matéria, mediante a realização de vistorias e a obtenção de atestados e de outros documentos comprobatórios da qualidade dos serviços, além de lembrar a necessidade das justificativas exigidas no art. 26 da Lei n° 8.666/1993, relativas à razão da escolha do executante e do preço, que não constam dos processos de contratação do Centrolar (fls. 78 a 84 do vol. 1 e 29 a 35 do vol. 3). Ademais, foi ponderado que a apresentação desses requisitos apenas ajudava a justificar a opção do administrador. Em conseqüência, este parecer não auxilia à defesa, visto que não é conclusivo em relação à situação do Centrolar nem à dispensa generalizada de licitação.

d) o Acórdão n° 410/2001 - 1ª Câmara não auxilia à defesa, uma vez que se aplica somente a situações em que o responsável não tenha capacidade para compreender o significado da Lei das Licitações e, no caso, a importância das justificativas previstas no seu art. 26. O citado não alegou essa incapacidade, nem se pode presumi-la de um parlamentar;

e) embora o TCDF tenha, em 1997, alertado a Seter/DF para corrigir as falhas verificadas na execução do Planfor, não houve preocupação dos dirigentes daquela Secretaria em atender a decisão daquele Tribunal. Destaque-se que, em 1999, ocorreu a reincidência de várias falhas apontadas pelo TCDF, tais como: contratação de entidades por critérios obscuros, por dispensa de licitação não fundamentada e sem comprovação da inquestionável reputação ético-profissional; despreparo dos executores técnicos para exercer suas atribuições, demonstrada pelo atesto de execução de serviços antes do seu início e sem juntar aos autos o Atestado de Execução com o detalhamento do serviço executado, seus locais e datas, e falhas nas rotinas de controle, como ausência de comprovação de despesas das entidades e de relatórios de visita, além do atesto de cursos não realizados e de indevidas antecipações de pagamentos. Assim, é de se supor que o citado tenha tomado conhecimento das irregularidades, seja em função da Decisão do TCDF de 1997, seja em decorrência da denúncia feita pelo Deputado Distrital Wasny de Roure ao TCDF em julho de 1999. O Deputado Distrital denunciou as irregularidades envolvendo recursos da ordem de R$ 15 milhões, que estariam sendo praticadas pelo Secretário Wigberto Ferreira Tartuce, beneficiando entidades desconhecidas ou “fantasmas”. Note-se que a data de divulgação dessas denúncias coincidiu com a da assinatura de contratos com entidades que não detinham reputação, capacidade financeira ou técnica para assumirem o compromisso de treinar milhares de trabalhadores;

f) no entanto, o Secretário não adotou as providências administrativas cabíveis para assegurar a execução dos contratos de acordo com as normas federais e do DF, conforme veio a ser constatado pela auditoria do TCDF, realizada após as denúncias de 20/2/2000, que foram objeto de matérias veiculadas pelo jornal Correio Braziliense. Ficou caracterizada, portanto, a omissão do Secretário em zelar pela estrita observância dos princípios administrativos, no trato dos assuntos que lhe são afetos, resultando em pagamentos por serviços não prestados.

g) a não realização de licitação era um costume administrativo firmado no âmbito do Planfor, desde o seu início, com o conhecimento do MTE. Embora esse Ministério tenha celebrado convênios e não contratos no âmbito do programa Planfor, sem observar os princípios licitatórios, este Tribunal não pode acatar teses baseadas no desconhecimento da Lei de Licitações ou na repetição de práticas irregulares que se tornaram costumeiras por parte do gestor do programa. Quanto à similitude da situação verificada no PEQ/DF-1999 com outras já apreciadas pelo TCU, as decisões desta Corte de Contas são proferidas após o exame, em cada caso, do conjunto de fatos que envolvem a questão, não permitindo, portanto, que seja pleiteado tratamento isonômico apenas por serem semelhantes;

h) não auxilia à defesa o argumento de que o MTE teria chancelado a contratação do Centrolar, uma vez que o mencionado parecer técnico da então Sefor não foi apresentado;

i) não merece acolhida a pretensão do citado de transferir responsabilidades a seus subordinados. O Sr. Wigberto Tartuce foi o signatário do Convênio MTE/SEFOR/Codefat nº 5/1999. Logo, cabia-lhe, por força da cláusula terceira, item 3.2.8 (fls. 52 a 62 do vol. 1) “prestar contas dos recursos recebidos de acordo com o estabelecido neste convênio, observando o disposto

na IN/STN/N° 01/1997". Além disso, as irregularidades ora examinadas ocorreram em todas as contratações efetuadasd sob a égide do PEQ/DF-1999, cujos processos não registram as necessárias justificativas para a escolha dos projetos contratados;

j) a mera constatação de que o Centrolar vinha sendo contratado pela Seter não justifica a preferência por essa entidade em detrimento das demais concorrentes;

k) a menção ao texto do livro omitiu o final da frase que diz: "mas a Administração deve precaver-se com cláusula contratual que garanta a realização da obra ou serviço". No presente caso, não houve essa precaução, pois não foram exigidas garantias. O fato de tratar-se de procedimento comum no âmbito do Planfor não auxilia à defesa, pois o Tribunal determinou a adoção de providências com vistas ao saneamento dessa irregularidade;

l) os arts. 62 da Lei n° 4.320/1964 e 42 do Decreto n° 93.872/1986 estipulam que o pagamento da despesa só poderá ser efetuado quando ordenado após a regular liquidação. Ocorre que nenhuma das parcelas pagas pela Seter ao Centrolar recebeu o atesto do executor técnico e que as últimas parcelas foram pagas antes do encerramento dos cursos. Portanto, os requisitos exigidos para pagamento de despesas não foram cumpridos;

m) a recorrente pretensão do responsável de culpar seus subordinados, alegando que fugia às suas atribuições verificar os requisitos para o pagamento das parcelas, não o auxilia. Fosse o caso de um ou outro pagamento irregular, assistiria razão ao Secretário. No entanto, os pagamentos antecipados consistiram prática regular, fato que não foi negado pelo responsável;

n) o Regimento Interno da Seter/DF, em seu art. 29, I, dispõe que compete ao Secretário coordenar e supervisionar a execução das políticas públicas de trabalho, emprego e renda, além de praticar os atos delas decorrentes. Assim sendo, não lhe cabia a execução direta, mas apenas sua supervisão. Portanto, o citado não é responsável por falhas isoladas, ocorridas por eventual lapso de algum subordinado. Contudo, sua responsabilidade emerge cristalina quando todo um conjunto de atos de execução passam a ser praticados com infração aos dispositivos legais, de maneira uniforme e regular, por todos os agentes subordinados. Isso só pode ocorrer, quando há falhas de supervisão e coordenação, atividades da competência do Secretário (conforme restou consignado no Relatório que fundamentou a Decisão nº 1.112/2000 - Plenário). Caracterizada, portanto, a omissão do responsável em relação às diversas irregularidades verificadas na execução dos diversos contratos oriundos do PEQ/DF-1999 e tendo o citado o dever de controlar as atividades de seus subordinados, não merece acolhida a tentativa de transferir a esses últimos a responsabilidade pelas ocorrências que ora são examinadas;

o) o art. 29, II, do Decreto GDF nº 19.875/1998 e a Cláusula 3.2.2 do Convênio nº 5/1999 estabelecem serem atribuições do Secretário de Trabalho, Emprego e Renda coordenar, supervisionar, executar e avaliar as políticas públicas de trabalho, emprego e renda, bem como acompanhar e avaliar a participação e a qualidade dos cursos realizados. A simples leitura do primeiro relatório do UniCeub (fls. 45 a 66 do vol. 10) seria suficiente para constatar que a entidade não cumpriu o objetivo do contrato, o que exigia a adoção de medidas corretivas pela autoridade superior, o que não ocorreu. Competia ao UniCeub fiscalizar a efetiva execução de cada contrato firmado, de forma a assegurar que os pagamentos da Seter/DF correspondessem a serviços efetivamente prestados. Porém, quando da elaboração do primeiro relatório, 21 entidades já tinham sido contratadas pela Seter, sendo que 7 delas haviam iniciado os cursos e 1 já havia concluído o treinamento. Conclui-se, portanto, que a imputação feita ao citado, além de estar plenamente compatível com suas atribuições, não foi elidida. Contudo, considerando que todas as questões envolvendo a contratação e a execução do contrato firmado com o UniCeub constituem o objeto do processo TC nº 003.129/2001-6, o ACE entendeu que essas irregularidades devem ser examinadas no bojo daqueles autos;

p) diante do exposto, resta ao Sr. Wigberto Tartuce responder pelas irregularidades que foram objeto da citação, uma vez que não merecem prosperar os argumentos por ele apresentados, à exceção daquelas relacionadas com a comprovação da execução dos contratos firmados com o Centrolar e com o Contrato nº 26/1999, firmado com o UniCeub, cujo exame será oportunamente realizado no TC nº 003.129/2001-6;

32.3 MARCO AURÉLIO RODRIGUES MALCHER LOPES

- regularmente citado por meio do Ofício n° 154/2004-5ª Secex (fls. 151 a 154 do vol. principal), o Sr. Marco Aurélio Rodrigues Malcher Lopes, Secretário Adjunto da Seter/DF,

Substituto Legal do Secretário e Ordenador de Despesas do PEQ/DF-1999, não apresentou defesa, tornando-se revel, nos termos do § 3º do art. 12 da Lei n° 8.443/1992. Considerando a apresentação pelo Centrolar de documentos que comprovam a execução dos Contratos nº 15/1999 e 60/1999, o que aproveita ao ora defendente, persistem sem justificativas apenas as demais irregularidades a ele imputadas;

32.4MARISE FERREIRA TARTUCE (fls. 195 a 207 do vol. principal)

- Alegações

a) a responsável foi citada pela inexecução dos contratos nº 15/1999 e 60/1999 e pelas irregularidades acessórias (Ofício nº 155/2004 - 5ª Secex - fls. 121 a 124 do vol. principal), na condição de Chefe do Departamento de Educação para o Trabalho – DET/Seter e de responsável pela análise, pela aprovação dos projetos e pelo parecer favorável à dispensa de licitação;

b) apenas seguiu normas e procedimentos vigentes herdados da administração anterior e esteve sob constante supervisão, controle e orientação do Ministério do Trabalho, por meio da antiga Sefor. Após sugerir que a unidade técnica verificasse as atribuições da Diretora do DET, constantes do art. 25 do Decreto GDF nº 70.875/1998, argumentou que não lhe competia "intervir, habilitar ou participar dos critérios de contratação, de qualquer modalidade, muito menos determinar dispensa de licitação ou mesmo sugerir qualquer contratação";

c) a contratação por meio de dispensa de licitação foi amparada por um parecer da Procuradoria Geral do GDF, sendo um procedimento habitualmente seguido pelo próprio MTE e por todos os estados e municípios brasileiros que fazem a qualificação profissional. Alegou que os projetos das entidades foram estudados pela Comissão de Habilitação e aprovados pelo CTDF, cujas determinações deveriam ser cumpridas pela Seter-DF, uma vez que cabia àquela Secretaria apenas encaminhar as propostas para análise e aprovação pelo Conselho. Aduziu que a minuta de contrato, inclusive com a descrição do objeto, adveio do Edital nº 2/1998, que foi elaborado pela gestão anterior, e que a Seter encontrava-se obrigada a segui-lo, sob pena de violação do edital e das conseqüências dela advindas;

d) não foi observado "nenhum ato ou fato que legitimasse a rescisão contratual", não havendo que se falar em omissão ante às irregularidades apontadas pela unidade técnica e, tampouco, responsabilização da citada, uma vez que desconhecia qualquer "decisão do TCDF" quanto a essas irregularidades;

e) a comprovação da execução dos contratos é de responsabilidade dos executores técnicos, do UniCeub e da FADE/UFPE, sendo que todas essas instâncias atestaram tal execução. Ademais, argumentou a defendente que houve um equívoco da instrução em relação ao questionamento do objeto do contrato firmado com o UniCeub, uma vez que o referido documento estabeleceu como atribuições daquela Instituição de Ensino mais de 30 itens, demonstrando que não houve "a não especificação clara e precisa da extensão e abrangência da fiscalização";

f) a previsão de pagamentos antecipados constava da minuta padrão estabelecida pelo Decreto GDF nº 20.127/1999. Os pagamentos foram feitos em quatro parcelas, sendo a 1ª vinculada à apresentação do material didático e do corpo docente, comprovada mediante visitas às instalações, e as demais ocorreram após a comprovação da realização de 50%, 70% e 100% dos serviços propostos. Eventuais irregularidades nesses pagamentos não podem a ela ser imputados, pois ela não era ordenadora de despesas;

g) essa sistemática vem sendo adotada não só no Distrito Federal como também nas demais unidades da Federação desde 1995 e foi implementada após consulta à Procuradoria-Geral do Distrito Federal que entendeu adequado esse procedimento;

h) "nada na Lei nº 4.320 impede o pagamento de uma parcela por antecipação", consoante o livro "Lei nº 4320 Comentada";

i) suas atribuições, consoante dispõe o art. 25 do Decreto nº 19.875/1998, "estavam bastante distantes de aspectos meramente técnico-administrativos mencionados na citação", os quais estavam a cargo da Gerência de Orçamento e Finanças do Departamento de Administração-Geral e do Setor de Contratos e Convênios;

j) as acusações a ela feitas são inconsistentes, "haja vista que se busca dar tratamento igual a processos, participações e responsabilidades totalmente distintas". Além disso, seu trabalho na Seter/DF deu-se no estrito cumprimento do Regimento Interno daquela Secretaria;

- Análise

a) pelo que se depreende dos arts. 25 a 28 do Decreto GDF nº 19.875/1998, as atribuições da Sra. Marise Tartuce eram bem mais amplas do que ela informou em sua defesa, abrangendo as etapas de planejamento, análise de projetos e acompanhamento da execução dos processos de Educação Profissional, uma vez que as Gerências de Análise de Projeto e Metodologia, de Acompanhamento de Projeto e de Suporte Operacional eram diretamente subordinadas ao DET, do qual a citada era Chefe. Dessa forma, sua responsabilidade pelas irregularidades apontadas na citação é plenamente compatível com suas competências;

b) sua responsabilidade configurou-se também por ter aprovado os projetos que deram origem aos Contratos nº 15/1999 e nº 60/1999, mediante a aposição de assinatura em documentos padronizados, acatando parecer técnico de subordinados, bem como autorizando a contratação do Centrolar por dispensa de licitação (fls. 197 do vol. 1 e 161 do vol. 3);

c) o descaso com o controle da execução dos contratos por parte do DET caracterizou-se, também, com os pagamentos antecipados às contratadas e os atestos da execução sem a devida verificação do adimplemento dos serviços, que ocorreram ao arrepio total da legislação. A designação de técnicos da Seter/DF para esse mister, observando previsão legal, não foi suficiente para evitar os desvios e as irregularidades identificadas, uma vez que não foram disponibilizadas as condições elementares de suporte para a verificação física, a qual, na maioria dos casos, representava incumbência desproporcional e adicional às obrigações normais desses agentes;

d) as irregularidades decorrentes do contrato firmado com o UniCeub devem ser examinadas no TC nº 003.129/2001-6;

e) com espeque no acima exposto, não há como acolher as alegações de defesa apresentadas pela Sra. Marise Tartuce, permanecendo, portanto, a sua responsabilidade pelas irregularidades mencionadas no ofício citatório, exceto aquelas relativas à comprovação da execução dos contratos e as decorrentes da contratação do UniCeub;

32.5GILBERTO GONZAGA

- regularmente citado por meio do Ofício nº 156/2004 - 5ª Secex (fls. 125 a 128 do vol. principal), não apresentou defesa, tornando-se revel, nos termos do § 3º do art. 12 da Lei n° 8.443/1992. O CENTROLAR comprovou a execução dos contratos de que trata esta TCE, aproveitando, dessa forma ao ora defendente. Contudo, permanecem sem justificativas as demais irregularidades a ele imputadas;

32.6MARCUS VINÍCIUS LISBOA DE ALMEIDA

- Alegações

a) regularmente citado por meio do Ofício n° 166/2004 - 5ª Secex (fls. 133 a 136 do vol. principal), não apresentou defesa, tornando-se revel, nos termos do § 3º do art. 12 da Lei n° 8.443/1992. Da mesma forma que os demais responsáveis, o Sr. Marcus Vinícius Lisboa de Almeida também se beneficia da comprovação da execução dos contratos referenciados. Contudo, persistem as demais irregularidades a ele imputadas.

33.Em seguida, a unidade técnica destacou que:

a) ao julgar o TC nº 003.100/2001-8, relativo à contratação da Associação para Projetos de Combate à Fome - Ágora, no âmbito do PEQ/DF-1999, o Plenário desta Corte, por unanimidade, aprovou Voto do Exmo. Ministro-Relator Benjamin Zymler, no qual foi aduzido que:

"A análise individual de cada um desses contratos, na forma determinada pela Decisão acima citada, possui inegáveis vantagens no que concerne ao aprofundamento da verificação da existência de dano ao erário e da investigação da conduta dos responsáveis relacionados nas TCEs. Por outro lado, há o risco de, em cada uma das tomadas de contas especiais, serem imputadas multas em decorrência de falhas que se repetiram em todas as contratações realizadas no âmbito do PEQ-DF/1999. Aduzo que tais falhas ocorreram de forma genérica em todo o país, o que pode ser considerado como um fator que atenua significativamente a responsabilidade dos agentes públicos envolvidos."

b) com base nessas considerações, naquela oportunidade, foi firmado o entendimento de que:

"nas TCEs instauradas em decorrência da Decisão nº 1.112/2000, em que não houver débito, não tiver sido imputada aos responsáveis qualquer ação dolosa contra o erário e não existirem elementos que indiquem a existência de condutas merecedoras de especial reprovação, porém persistirem falhas de caráter geral, como as detectadas neste processo, pode ser dispensada a

aplicação de multa, sendo as respectivas contas julgadas regulares com ressalvas, consoante disposto no art. 16, II, da Lei nº 8.443/1992."

c) ao julgar o TC nº 003.112/2001-9, que tratou da TCE relativa ao Programa Brasileiro de Apoio ao Trabalhador – Probat, o Plenário desta Corte, acolhendo o Voto do Exmo. Ministro-Relator Benjamin Zymler, decidiu aplicar aos Srs. Wigberto Ferreira Tartuce, Marise Ferreira Tartuce, Marco Aurélio Rodrigues Malcher Lopes e João Carlos Feitoza a multa prevista no art. 58, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, no valor individual de R$ 5.000,00, por entender que esse caso se diferenciava daquele a que se referiu o TC nº 003.100/2001-8, "pois restou configurada nesta TCE a existência de dano ao erário, cuja quantificação revelou-se, face às peculiaridades deste caso, extremamente difícil. Essa é a razão pela qual, apesar de não haver débito a ser imputado aos responsáveis, entendo que alguns deles devem ser apenados com a multa prevista no art. 58, I, da Lei nº 8.443/1992, sendo as respectivas contas julgadas irregulares, consoante disposto no art. 16, III, "c", da Lei nº 8.443/1992";

d) considerando que a presente TCE trata de situação semelhante àquela examinada no TC nº 003.100/2001-8, uma vez que foi comprovada pelo Centrolar a execução dos contratos firmados com a Seter e que as irregularidades de que tratam estes autos são as mesmas apontadas nas demais TCE instauradas em cumprimento à Decisão n° 1.112/2000 - Plenário, conclui-se que também neste caso pode ser dispensada a aplicação de multa aos agentes da Seter.

34.Com supedâneo no acima exposto, o ACE propôs que o Tribunal:

I – acate parcialmente as alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis Wigberto Ferreira Tartuce e Marise Ferreira Tartuce e pelo Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar;

II - julgue regulares com ressalvas as contas dos responsáveis Wigberto Ferreira Tartuce, Marise Ferreira Tartuce, Marco Aurélio Rodrigues Malcher Lopes, Marcus Vinícius Lisboa de Almeida e Gilberto Gonzaga e do Centro de Formação Educacional Profissionalizante - Centrolar, dando-lhes quitação;

III - encaminhe cópia do Acórdão que vier a ser proferido no presente processo, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentarem, ao Tribunal de Contas do Distrito Federal.

35.Em 20/9/2004, o diretor da 3ª DT da 5ª Secex manifestou-se favoravelmente ao acolhimento dessa proposta (fl. 248 do vol. principal). Em 30/9/2004, o titular da unidade técnica também manifestou sua aquiescência a essa proposta (fl. 274 do vol. principal).

36.Em 31/1/2005, o Procurador-Geral junto ao TCU, Dr. Lucas Rocha Furtado, também pronunciou-se favoravelmente ao acolhimento dessa proposta (fl. 275 do vol. principal).

37.Em 23/5/2005, o MM. Juiz Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, Dr. Alexandre Vidigal de Oliveira, solicitou cópia da instrução elaborada pela unidade técnica e do parecer emitido pelo Ministério Público junto ao TCU (fl. 282 do vol. principal). Em 14/6/2005, determinei o encaminhamento dessas cópias (fl. 283 do vol. principal).

É o Relatório.

VOTO

A instauração desta TCE decorreu da Decisão TCU – Plenário nº 1.112, de 13/12/2000, adotada em virtude de terem sido detectados sérios indícios de malversação de recursos da União repassados ao Distrito Federal, no exercício de 1999, no âmbito do Programa Nacional de Qualificação do Trabalhador – Planfor. O Tribunal julgou necessário delimitar a extensão das responsabilidades dos agentes públicos e privados envolvidos, com vistas a promover o devido ressarcimento ao Erário e a aplicar as sanções cabíveis. Com esse desiderato, foram instauradas 42 TCEs, cuja instrução ficou a cargo da 5ª Secex.

2.Nesta assentada, são analisados os contratos CFP nº 15/1999 e nº 60/1999, firmados pelo Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar e pela Secretaria de Trabalho, Emprego e Renda do Distrito Federal – Seter/DF, nos valores totais e históricos de R$ 470.997,75 (quatrocentos e setenta mil, novecentos e noventa e sete reais e setenta e cinco centavos) e R$ 399.955,00 (trezentos e noventa e nove mil, novecentos e cinqüenta e cinco reais), respectivamente, tendo por objeto a execução de projetos de formação profissional.

3.A 5ª Secex concluiu que o objeto do contrato sob comento foi integralmente executado. Porém, apontou a existência de uma série de irregularidades, as quais foram detalhadas no relatório que acompanha este Voto. Face ao exposto, a 5ª Secex propôs que as contas da entidade contratada e dos demais responsáveis fossem julgadas regulares com ressalvas, sendo-lhes dada quitação. O ilustre Procurador-Geral junto TCU Lucas Rocha Furtado concordou com a unidade técnica.

4.Após compulsar os documentos acostados aos autos, conclui que a entidade contratada demonstrou ter ministrado todas as aulas avençadas. Assim sendo, concordo com as instâncias que me antecederam quanto à inexistência de débito.

5.Ao julgar o TC nº 003.100/2001-8, relativo à contratação da Ágora - Associação para Projetos de Combate à Fome, no bojo do PEQ/DF-1999, o Plenário desta Corte, por unanimidade, aprovou Voto de minha lavra no qual defendi que:

"nas TCEs instauradas em decorrência da Decisão nº 1.112/2000, em que não houver débito, não tiver sido imputada aos responsáveis qualquer ação dolosa contra o erário e não existirem elementos que indiquem a existência de condutas merecedoras de especial reprovação, porém persistirem falhas de caráter geral, como as detectadas neste processo, pode ser dispensada a aplicação de multa, sendo as respectivas contas julgadas regulares com ressalvas, consoante disposto no art. 16, II, da Lei nº 8.443/1992."

6.Esta TCE apresenta as características explicitadas naquele Voto. Afinal, ficou demonstrada a inexistência de débito e não existem elementos que indiquem a necessidade de uma reprovação especial da conduta dos gestores públicos por parte desta Corte, pois as falhas apontadas pela unidade técnica eram corriqueiras, repetindo-se nas contratações efetuadas com recursos do Planfor. Reitero que esse programa tem funcionado de forma precária em praticamente todo o país, o que tem levado este Tribunal a realizar seguidas auditorias no Ministério do Trabalho e Emprego. Essas fiscalizações tem comprovado a existência de vários problemas operacionais, dentre os quais se destacam o fato de o Ministério não ter definido as diretrizes dos cursos a serem ministrados, não ter fiscalizado a aplicação dos recursos transferidos e ter tolerado a dispensa generalizada de licitação. Esse conjunto de falhas operacionais, cometidas por todos os níveis envolvidos no Planfor, compõe um contexto que não pode ser olvidado quando da definição do grau de responsabilidade dos gestores da Seter/DF.

7.Se os fatos apurados nesta TCE são similares aos apreciados na Tomada de Contas Especial que analisou a contratação da Ágora, a conclusão deste processo deve ser similar à daquele, ou seja, as contas de que ora se cuida devem ser julgadas regulares com ressalvas e deve ser dada quitação aos responsáveis.

Diante do exposto, concordando com a unidade técnica e com o Ministério Público junto a esta Corte, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões, 17 de agosto de 2005.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.171/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº 003.115/2001-0 (c/ 10 volumes e 1 anexo com 26 volumes)
2. Grupo I - Classe de Assunto IV – Tomada de Contas Especial
3. Responsáveis: Wigberto Ferreira Tartuce (ex-Secretário de Trabalho, Emprego e Renda do DF/Seter – CPF nº 033.296.071-49), Marcus Vinícius Lisboa de Almeida (Presidente da Comissão de Habilitação e Chefe de Gabinete do Secretário da Seter – CPF nº 279.717.831-91), Marco Aurélio Rodrigues Malcher Lopes (Secretário-Adjunto da Seter – CPF nº 279.494.351-00), Marise Ferreira Tartuce (Chefe do Departamento de Educação do Trabalhador/DET – CPF nº 225.619.351-91), Ana Cristina de Aquino Cunha (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 462.109.111-53), Edílson Felipe Vasconcelos (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 120.504.231-87), Mário Magalhães (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 115.740.701-34), Raquel Villela Pedro (Membro da Comissão de Habilitação do PEQ/DF – CPF nº 308.437.741-34), Gilberto Gonzaga (Executor Técnico dos contratos CFP nº 15/1999 e nº

60/1999 – CPF nº 149.907.681-91), Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar (Executor dos contratos CFP nº 15/1999 e nº 60/1999 – CNPJ nº 36.750.511/0001-78), Zamor de Magalhães Almeida (Presidente do Centrolar – CPF nº 002.383.761-68) e Centro de Ensino Unificado de Brasília – UniCeub (CNPJ nº 00.059.857/0001-87)

4. Órgão: Secretaria do Trabalho, Emprego e Renda do DF – Seter/DF

4.1. Entidade contratada: Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar

5. Relator: Ministro Benjamin Zymler

6. Representante do Ministério Público: Dr. Lucas Rocha Furtado

7. Unidade Técnica: 5ª Secex

8. Advogados constituídos nos autos: Any Ávila Assunção (OAB/DF nº 7.750), Flávio Rodovalho (OAB/GO nº 14.068), Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo (OAB/DF nº 13.588) e Ulisses Borges de Resende (OAB/DF nº 4.595)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que tratam de Tomada de Contas Especial cuja instauração foi determinada pela Decisão TCU - Plenário nº 1.112/2000, de 13/12/2000, visando apurar supostas irregularidades cometidas na contratação do Centro de Formação Educacional Profissionalizante – Centrolar, com recursos do Fundo do Amparo ao Trabalhador – FAT, repassados ao Distrito Federal, em 1999, sob a égide do Programa Nacional de Qualificação do Trabalhador – Planfor.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com espeque nos artigos 16, II, e 18 da Lei nº 8.443/1992, julgar regulares com ressalvas as contas dos responsáveis relacionados no item 3 deste Acórdão, dando-lhes quitação;

9.2. encaminhar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentaram, ao Tribunal de Contas do Distrito Federal e ao Dr. Alexandre Vidigal de Oliveira, Juiz Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal;

9.3. determinar o arquivamento da presente TCE.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler (Relator).

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-006.665/2003-0 (com 8 volumes e 1 anexo)
Apenso: TC-005.966/2004-7
Natureza: Levantamento de Auditoria
Entidade: Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A (Trensurb)
Responsável: Pedro de Souza Bisch Neto (ex-diretor-presidente da Trensurb)

Interessado: Congresso Nacional

Sumário: Fiscobras 2003. Levantamento de Auditoria. Obras de expansão do sistema de trens urbanos de Porto Alegre/RS, no trecho Sapucaia-São Leopoldo. Contrato de fornecimento de sistemas operacionais de abastecimento de energia e outros. Acréscimos de valor aparentemente superiores ao limite legal. Pagamento de custos administrativos referentes a despesas da contratada nos períodos de paralisação das obras nos quais não foi possível a execução orçamentária. Audiência do ex-diretor-presidente da Trensurb. Aceitação das razões de justificativa. Contrato de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros. Inserção, no objeto, de sistema de transmissão de dados, não previsto na licitação. Prática de exclusão de itens do projeto necessários e posterior reinclusão, para antecipação de aditamento de serviços sem alteração, no momento inicial, do valor do contrato. Edital de licitação com previsão do aproveitamento das instalações e equipamentos preexistentes. Apontamento da desatualização do sistema de transmissão de dados pela contratada ainda na fase de licitação. Inobservância do dever de avaliar o problema para eventual modificação do objeto licitado antes da contratação. Manipulação indevida do projeto. Audiência do responsável. Rejeição das suas razões de justificativa. Aplicação de multa. Autorização para cobrança judicial da dívida. Possibilidade de que ambos os contratos, atualmente impedidos de receber recursos previstos no Orçamento Geral da União, tenham sua execução liberada. Ciência.

RELATÓRIO

Trata-se de levantamento de auditoria nas obras de expansão do sistema de trens urbanos de Porto Alegre/RS, no trecho Sapucaia-São Leopoldo, consoante o programa de trabalho 26.783.0222.5752.0101, constante do Orçamento Geral da União do ano de 2003, cuja fiscalização, integrante do Fiscobras, atende ao interesse do Congresso Nacional.

2. De acordo com o relatório inicial (fls. 8/33), foram constatados indícios de irregularidades graves no contrato 08.061.884/00, assinado pela Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A (Trensurb) com o Consórcio TPD-SUL, em 05/09/2000, pelo valor de R$ 15.635.282,54, tendo por objeto o fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros, e no contrato 08.093.725/96, firmado com a ABB Ltda.-ADtranz, em 11/06/1996, ao preço atual de R$ 53.449.736,95, com vista ao fornecimento de sistemas operacionais de abastecimento de energia, rede aérea, sinalização, telecomunicações e controle de tráfego, energia e subestações.

3. No contrato 08.061.884/00, notou-se como prática a exclusão de itens para viabilizar, num dado momento, o aditamento de serviços, já que feito sem alteração do valor contratual, embora, oportunamente, os originais sejam reincluídos, revelando manipulação indevida do projeto, contrária ao disposto no § 4º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, e agravada pela grande variação de quantitativos durante a execução, em relação aos previstos.

4. Ainda nesse contrato, houve a inserção de serviço estranho ao objeto, consistente na instalação de uma rede de telecomunicações, orçada em US$ 1.294.810,00, sem que fosse feita uma licitação, ficando a contratada como intermediadora, com pagamento calculado em moeda estrangeira, onde estariam embutidas comissões. Foi portanto descumprido o dever de licitar, prescrito no inciso XXI do art. 37 da Constituição Federal, além do próprio edital, que proibia o acréscimo de serviços, ao longo da execução contratual, para modificação das condições locais do sistema, previamente conhecidas pela proponente e com as quais ela precisaria trabalhar.

5. Já no contrato 08.093.725/96, foram verificados acréscimos, por meio de aditivos, que chegam a 53,77% do valor original, dos quais 31,72% se devem a aumentos quantitativos, onde estão incluídos custos administrativos pela não-suspensão contratual no período de restrições orçamentárias, e o restante, 22,05%, a melhorias qualitativas, com transgressão do limite permitido pelo § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93 e dos termos da Decisão nº 215/99-Plenário. Ademais, os sistemas componentes do objeto do contrato sofreram grandes variações em quantidades de serviços quando comparados ao projeto, configurando desobediência ao § 4º do art. 7º da Lei de Licitações.

6. Também foram considerados irregulares, no contrato 08.093.725/96, os próprios pagamentos de custos administrativos adicionais, a título de reequilíbrio econômico-financeiro, pelas sucessivas dilações de prazo decorrentes da falta de disponibilidades orçamentárias, mas que,

em boa medida, são discutíveis do ponto de vista da legitimidade e ocorrem sem comprovação adequada.

7. Em conseqüência desses indícios de irregularidades graves, ambos os contratos estão impedidos de receber verbas consignadas no Orçamento Geral da União, vindo a tomar parte do Anexo VI da Lei nº 11.100/2005.

8. Foi, então, chamado em audiência o responsável Pedro de Souza Bisch, ex-diretor-presidente da Trensurb, para que apresentasse suas razões de justificativa a respeito das questões apontadas, descritas nos seguintes termos:

"*1) relativamente à assinatura do Termo Aditivo Q ao contrato nº 8.093.725/96 de fornecimento de sistemas operacionais, que estipulou nas suas planilhas anexas o pagamento adicional de custos administrativos referentes a 2001 e 2002;*

2) quanto aos seguintes pontos, relativos ao contrato de fornecimento de sistemas operacionais, no trecho Sapucaia-São Leopoldo: a) firmatura do 17º Termo Aditivo ao Contrato de Implantação de Sistemas no trecho Sapucaia-São Leopoldo, considerando que os acréscimos contratuais acumulados superam em 53,77% o valor original do contrato, sendo que os acréscimos quantitativos atingem a 31,72% do valor original do contrato e os acréscimos qualitativos atingem 22,05% do valor contratual original. Isso indica que não houve obediência à vedação contida no § 4º do art. 7º da Lei de Licitações, que estipula ser vedada a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo; b) não-demonstração, na assinatura do 17º TA, do atendimento cumulativo dos pressupostos previstos na Decisão TCU nº 215/99-P para a superação dos limites legais impostos no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/93;

3) quanto ao seguinte ponto, relativo ao contrato de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros: a) utilização do contrato de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros para contratar, sem licitação, mediante intermediário, fora do escopo contratual original, sistema de transmissão de dados no valor de US$ 1.294.810,00, em desacordo com o art. 37, XXI, da CF;

4) quanto aos seguintes pontos, relativos ao contrato de fornecimento de controle de arrecadação e de passageiros: a) utilização da prática de suspensão/adiamento de itens contratuais no contrato de controle de arrecadação e passageiros para viabilizar o 1º Termo Aditivo, constituindo-se a mesma em burla à vedação prevista no § 4º do art. 7º da Lei de Licitações; b) realização de licitação para fornecimento de sistema de controle de arrecadação e passageiros com objeto indefinido, o que resultou na realização de tratativas para aditar o contrato de fornecimento menos de dois meses após a assinatura do mesmo."

9. Respondida a audiência, a Secex/RS examinou as razões de justificativa da seguinte maneira (fls. 913/959 e 1.612/1.613):

"(...)

IV - ANÁLISE DA AUDIÊNCIA

Haja vista a considerável extensão das razões de justificativa apresentadas e com vistas a propiciar maior clareza no acompanhamento do assunto, optou-se em transcrevê-las integralmente, efetuando-se a análise concomitante à medida que os assuntos forem abordados:

*'**1 - Considerações Iniciais**:*

Os apontamentos constantes do Relatório de Levantamento de Auditoria - PT 26.783.0222.5752.0101, relativo ao Plano Especial de Auditoria de Obras 2003, referem-se aos contratos em andamento, de n° 08.093.725/96 – Fornecimento de Sistemas Operacionais de Abastecimento de Energia, Rede Aérea, Sinalização, Telecomunicações, Controle de Tráfego e Energia e Subestações Auxiliares – e de n° 08.061.884/00 – Fornecimento de Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros - SCAP (Bilhetagem Automática). Tais contratos, no aspecto orçamentário, tem seus recursos disponibilizados através da rubrica de Expansão do Sistema de Trens Urbanos de Porto Alegre - Trecho: Sapucaia do Sul - São Leopoldo. Neste particular, cabe referir que, embora este segmento encontre-se em operação comercial desde novembro/2000, as dotações orçamentárias subseqüentes não permitiram o cumprimento integral dos escopos contratados, pela completa insuficiência dos recursos efetivamente alocados nas respectivas Leis Orçamentárias Anuais. Tal situação impactou de forma comprometedora o andamento dos referidos contratos, em especial, o de Sistemas Operacionais, a ponto de exigir sucessivos

aditamentos de prazos, com incidência de custos adicionais, quer decorrentes da aplicação dos índices de reajustamento previstos, quer pelo ressarcimento de custos administrativos, face à condição de desequilíbrio econômico-financeiro justificada pelas empresas.

2 - Apresentação das Razões de Justificativa, em Resposta aos Questionamentos Constantes do Relatório de Levantamento de Auditoria

2.1 - Questionamento Secex/RS:

'Relativamente à assinatura do Termo Aditivo Q ao contrato n° 08.093.725/96 de fornecimento de sistemas operacionais, que estipulou nas suas planilhas anexas o pagamento adicional de custos administrativos referentes a 2001 e 2002'.

Justificativa/Resposta:

A reivindicação de ressarcimento dos 'Custos Administrativos' teve origem na Carta AD/F AG970/97, de 10-12-97, face ao esgotamento do prazo originário do Contrato n° 08.093.725/96. Naquela ocasião, foi realizada extensa, minuciosa e completa análise do pleito, quer inicialmente no reconhecimento legal de tratar-se de clara situação de desequilíbrio econômico-financeiro, com amparo na Lei nº 8.666/93 e mais especificamente no Parágrafo Segundo do próprio Contrato; quer na busca do valor justo a ser aditado, para o que houve a insistente preocupação em serem estabelecidos custos de ressarcimento compatíveis com o mercado e expurgados de toda e qualquer parcela que pudesse implicar em ganhos ilícitos aos proponentes. Como condição acordada e ratificada no correspondente Termo Aditivo F, na Cláusula Sexta - Do Pagamento, ficou estabelecido o pagamento do valor total de R$ 1.112.169,17, ao invés do reivindicado de R$ 1.746.355,34., desdobrado em 12 parcelas mensais, durante o transcurso da prorrogação de 12 meses também aditados. Por último, foi pactuado como índice para o reajustamento dos Custos Administrativos o IGP-M, por ter sido demonstrada a sua nítida vantagem, à Trensurb, mediante comparação com outros propostos. O Anexo 1, constituído de parte do Processo Administrativo Interno n° 02816/95, entre fls. 6.691 a 6.732, reproduz em detalhe toda a análise e tratativas referentes ao assunto, culminando com a formalização do Termo Aditivo F, que passou, doravante, a disciplinar e orientar os demais aditamentos de Custos Administrativos nos exercícios subseqüentes, de vez que o fator determinante do desequilíbrio econômico-financeiro em referência persistiu, conforme demonstrado caso a caso. Cabe esclarecer ainda, para melhor compreensão do assunto, que nos demais aditamentos formalizados, embora tenha sido utilizada como referência a base negociada em 1998, foram as condições específicas de cada exercício, no que tange ao maior ou menor grau de mobilização de cada empresa, na execução das respectivas atividades contratuais, que determinou efetivamente os valores correspondentes a serem ressarcidos. Neste contexto, a cada exercício e para cada empresa, houve a criteriosa revisão dos itens discriminados na planilha original (mão-de-obra, equipamentos e diversos), alterando sua composição e quantidades de forma a retratar a real situação em exame. Foram mantidos, no entanto, os preços unitários já formalizados no Termo Aditivo F, na medida em que já haviam sido referendados na análise antes procedida, e, justamente por isso, passaram à condição de parte integrante do contrato. Ainda mais, na medida em que a planilha original apropriava o valor mensal de custo administrativo, nas revisões procedidas nos subseqüentes exercícios, também estendeu-se à negociação do número de meses que tais custos seriam objeto de ressarcimento, evidentemente que em conformidade com o grau de mobilização parcial das empresas no exercício em análise, havendo situações dos custos em referência serem aplicados a 2, 4, 5, 6, 7, 9 ou 10 meses do ano. Assim sendo, o valor anual acordado e formalizado nos sucessivos termos aditivos, para cada empresa, ficou determinado a partir do respectivo custo mensal apropriado na planilha revisada, multiplicado pelo correspondente número de meses de mobilização, no exercício. Destaca-se, por último, como de extrema importância para o correto entendimento dos procedimentos adotados, que, apenas para fins de melhor operacionalizar o pagamento do item contratual Custos Administrativos a cada empresa, o valor total e anual acordado, na forma antes esclarecida, é desdobrado em 12 (doze) parcelas mensais, não significando, pelo exposto, que tais valores correspondam ao ressarcimento do custo mensal da planilha, estendido aos 12 meses do exercício. No que tange à não-exigência da comprovação das despesas, houve o entendimento original, pela Trensurb, de que a forma criteriosa e abrangente que norteou a primeira negociação de ressarcimento de Custos Administrativos, em 1998, que redundou em preços unitários dos itens discriminados na Planilha de Custo Mensal remetidos à condição de preços contratuais, após a

formalização do Termo Aditivo F, complementado pelas também criteriosas revisões que acompanharam as sucessivas negociações relativas aos exercícios subseqüentes (1999/2002), conforme já exposto, que tais providências, por si só, cumpriam de pleno o objetivo de assegurar a necessária justeza e legalidade nos respectivos ressarcimentos. Acrescente-se a isso o fato de que a situação ora apontada no Relatório de Auditoria foi sistematicamente examinada nos vários exercícios que se sucederam desde 1998, sem a formalização de qualquer divergência a respeito, o que só veio a reforçar a correção dos procedimentos até então adotados. Somente em 2002, em atendimento a pedido de esclarecimento formulado pelo Sr. Carlos Bozak, Analista dessa Secex/RS, formalizamos às empresas, através da CT-GEPRO-1013/2002, solicitação de detalhamento dos Custos Administrativos, incidentes a partir do exercício/98, anexando documentos comprobatórios das respectivas despesas. O Anexo 2 reproduz a correspondência antes referida, apensada às fls. 10.637 do Volume 45 do Processo Administrativo 2816/95, e ainda a documentação comprobatória entregue pelas empresas, apensada entre fls. 10.705 a 10.880 do Volume 46, do mesmo Processo Administrativo. A extensa relação de documentos encaminhados inclui, no caso da empresa CMEL, a integral comprovação de suas despesas no exercício/98, abrangendo os itens da planilha relativos à Mão-de-Obra, Equipamentos e Diversos. Destaca-se que, às fls. 10.745, é apresentado o resumo das despesas, onde observa-se, pela leitura da última linha, que houve o ressarcimento de R$ 673.124,82, nos termos formalizados à época (98), enquanto restou comprovado um valor maior de despesa, de R$ 778.261,24. Para as demais empresas, face às sucessivas alterações de razão social e cisões ocorridas após 98, todas formalizadas através de correspondentes termos aditivos, houve dificuldades na juntada de documentação integral, pelo que as comprovações restringiram-se ao item Mão-de-Obra, por sua significativa predominância em relação ao item Diversos. Feita a presente ressalva, restou demonstrado, no caso da ADtranz-FIX, uma despesa maior de R$ 310.297,97, contra um ressarcimento de R$ 265.361,32 (fls. 10.830); para a ADtranz-SIG, uma despesa maior de R$ 117.563,05, contra um ressarcimento de R$ 93.946,26 (fls. 10.838); e finalmente, para a CMW, uma despesa maior de R$ 1.277.785,53, contra um ressarcimento de R$ 1.112.169,17, todas elas relativas ao exercício/98, fato que respalda de forma incontestável a primeira negociação de custos administrativos - Termo Aditivo F. Cabe referir também que, em atendimento à recente solicitação dos Srs. Analistas da Secex/RS, por ocasião da realização dos trabalhos de fiscalização que redundaram no presente Relatório de Auditoria, foi entregue novo conjunto de documentos comprobatórios de despesas, relativo ao exercício 2002, mais especificamente sobre os itens equipamentos e diversos - Despesas Administrativas (telefone, material de escritório, etc.) e Despesas de Viagens, para as atuais empresas vinculadas ao contrato. Tais documentos complementam o encaminhamento anterior, referido no Anexo 2, na medida em que naquela ocasião, e à exceção da empresa CMEL, as comprovações restringiram-se ao item Mão-de-Obra e estão integralmente apensados ao Processo Administrativo, entre fls. 10.929 a 11.080, do Volume 47. Considerando que os originais já se encontram com os Srs. Analistas, no Anexo 3 faremos referência apenas parcial, reproduzindo às fls. 10.929 o Recibo de Entrega; às fls. 10.932 o Resumo do Custo Mensal da empresa Bombardier, que comprova uma despesa maior de R$ 5.900,68, contra um ressarcimento de R$ 1.052,53; às fls. 10.952, que comprova para a empresa Atuação uma despesa maior de R$ 34.365,78, contra um ressarcimento de R$ 16.464,42; às fls. 11.054, que comprova para a empresa Balfour Beatty uma despesa maior de R$ 1.424,32, contra um ressarcimento de R$ 589,78, e, finalmente, às fls. 11.066, que comprova para a empresa Alstom uma despesa maior de R$ 11.446,00, contra um ressarcimento de R$ 1.806,79. Por último, cabe ainda, para o total esclarecimento dos apontamentos relativos ao item Custos Administrativos, uma breve abordagem no sentido de reforçar que a natureza das despesas objeto de ressarcimento tem total correlação com a extensão do prazo contratual, na medida em que são custos dissociados da execução física dos serviços de engenharia, fornecimento de materiais ou de equipamentos. Os aditamentos de valor ocorridos não foram gratuitos ou imotivados, mas responsavelmente justificados, face, principalmente, às necessidades de adequações qualitativas do escopo original. Redundaram, é verdade, na extensão do prazo contratual, mas decorreram de condições imperiosas e que implicaram nos custos adicionais em exame, razão pela qual vêm sendo ressarcidos, cumpridos os procedimentos impostos pela legislação específica preservado o interesse público.'

Análise das razões de justificativa:

O Anexo 1 (fls. 109 a 151), trazido aos autos pelo responsável, refere-se ao processo administrativo nº 02816/95, que deu origem ao pagamento de custos administrativos e a subseqüente elaboração do termo aditivo F.

Não obstante a audiência referir-se a assinatura do termo aditivo Q, cujo objeto é o pagamento de custos administrativos adicionais em 2001 e 2002, torna-se importante e conveniente o esclarecimento da origem do pagamento desses custos iniciado no aditivo F.

Segundo consta no referido processo administrativo, em 10 de dezembro de 1997, a Trensurb recebeu a Carta AD/F AG970/97 (fls. 115-119) da empresa ADtranz, contendo proposta de aditamento do prazo inicial de 18 meses do contrato nº 08.093.725/96 com o conseqüente pagamento de custos administrativos adicionais. Tal reivindicação correspondia à apropriação de custos indiretos, atinentes à manutenção da estrutura de apoio administrativo (mão-de-obra, despesas com telefone, material e equipamentos de escritório, instalações físicas, veículos, viagens, aluguéis, etc.) por um período de 12 meses de prorrogação do prazo contratual, a contar de 20/12/1997.

A referida proposta foi analisada pela GEPRO - Gerência de Projetos e Obras da Trensurb (fls. 126-131).

Analisando a procedência legal da proposta, a GEPRO reportou-se ao contrato 08.093.725/96 (fls. 861-865), em sua cláusula quarta, parágrafo primeiro, no qual é estipulado o prazo total de 18 meses para a conclusão do objeto, com a ressalva de que, caso o mesmo venha a sofrer prorrogação não imputável à contratada, fica definida a aplicação do disposto no parágrafo segundo da cláusula segunda: 'Este contrato poderá ser alterado para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da Contratante para a justa remuneração da obra, serviço e fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de conseqüências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado ou ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato de príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.'

Em sua análise, a GEPRO conclui que, por condicionantes de ordem orçamentária, foi disponibilizado, ao longo dos 18 meses do prazo original da obra, o valor de R$ 21.122.749,82, resultado de ordens de serviço que totalizaram no exercício de 1996 o valor de R$ 4.000,00 e no exercício de 1997 o valor de R$ 17.122.749,82. Tal disponibilidade correspondeu a apenas 51,71% do previsto no contrato, evidenciando a impossibilidade da contratada em concluir o respectivo objeto no prazo avençado de 18 meses, por motivos alheios às suas responsabilidades, justificando o direito à negociação na busca do equilíbrio econômico-financeiro do contrato.

O contrato original não explicitava os respectivos custos administrativos, estando os mesmos, por essa razão, diluídos no preço global ofertado pela contratada no processo licitatório, e considerando o prazo de 18 meses.

Na carta AD/F AG 970/97, proposta pela contratada, ao contrário da situação original, as despesas administrativas estão discriminadas, inclusive por empresa (ADtranz, CMW, CMEL), embora o contrato firmado seja apenas em nome da primeira, estando as duas outras formalmente relacionadas como subcontratadas.

Observa a GEPRO, pela análise das planilhas que detalham os custos mensais de administração das empresas, que as equipes, equipamentos e despesas diversas apropriadas correspondem a uma situação de mobilização mensal plena durante os 12 meses de prorrogação. Objetivando estabelecer um vínculo entre o valor proposto para os custos administrativos de R$ 1.746.355,34, para 12 meses, e a situação primitiva do contrato, extrapolou aquele valor para o prazo de 18 meses obtendo o montante de R$ 2.619.533,01 (R$ 1.746.355,34 x 18/12). Relacionando-se o custo assim determinado com o valor total do contrato original (R$ 34.758.506,45), verificou que os custos administrativos propostos corresponderiam a 7,54% do custo ofertado em proposta para a implantação integral do objeto contratado. Esse percentual de 7,54% corresponderia à estimativa da parcela referente aos custos administrativos no contrato original. Tal percentual foi considerado satisfatório pela Trensurb por ser inferior ao parâmetro de mercado que indicava um percentual de custo de administração da ordem de 9,092%, conforme publicação da Associação Paulista de Empreiteiros de Obras Públicas.

A GEPRO, em sua análise, considerou ainda que o Aditivo E, firmado em 18/03/1997,

ampliou o valor originalmente contratado de R$ 34.785.506,45 para R$ 38.672.825,68, dos quais faltava realizar financeiramente, a preços iniciais, o saldo de R$ 18.673.539,61. Dessa forma, a aplicação do percentual de 7,54% sobre o saldo contratual estabeleceria o valor estimado de custos administrativos relativamente à prorrogação de prazo, obtendo-se no caso a importância de R$ 1.407.308,84 (7,54% sobre R$ 18.673.539,61). Entretanto, sobre esse valor cabe um abatimento em razão de o contrato original ter sofrido um aditamento de valor de R$ 3.914.319,23 (R$ 38.672.825,68 - R$ 34.758.506,45). Aplicando-se o mesmo percentual de 7,54% sobre o valor do aditivo de R$ 3.914.319,23 obtém-se o valor de R$ 295.139,67 a ser descontado. Tal abatimento decorre do fato de que não caberia pagar custos administrativos sobre o aditivo de valor, uma vez que, com a mesma mobilização do contrato original, as empresas estariam realizando um contrato de valor maior obtendo um ganho adicional. Aplicada a redução em questão, o custo administrativo final, correspondente à extensão do prazo em novos 12 meses, foi de R$ 1.112.169,17 (R$ 1.407.308,84 - R$ 295.139,67).

Dessa forma, o valor adicional de custos administrativos requeridos pelas empresas, pela prorrogação do contrato em 12 meses, que era de R$ 1.746.355,34, foi reduzido para R$ 1.112.169,17 pela Trensurb, mediante a aplicação da metodologia acima descrita.

Quanto à legalidade do procedimento e a metodologia de cálculo para o pagamento de custos administrativos do aditivo F não houve restrições por parte da auditoria. A alteração de contrato para restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro por conta de prorrogação de prazo não imputável à contratada é expressamente previsto na cláusula quarta, parágrafo primeiro, e cláusula segunda, parágrafo segundo, do contrato. A metodologia do cálculo dos custos administrativos do aditivo F encontra-se satisfatoriamente fundamentada e justificada no memo 048/97 da GEPRO (fls. 125-132), nada apontando a equipe de auditoria quanto a possíveis irregularidades no aditivo F.

Sendo assim, cabe analisar se o termo aditivo Q, ora questionado nesta audiência, seguiu os mesmos critérios considerados corretos do aditivo F, ou se ocorreram particularidades que possam levá-lo a ser considerado irregular, ilegítimo ou danoso ao Erário.

Por ocasião do levantamento de auditoria, como forma de quantificar a real ocorrência dos custos administrativos, a equipe requereu à Trensurb, por critério de amostragem, que apresentasse documentação comprobatória dos custos administrativos incorridos pelas empresas no exercício de 2002. Haja vista o tempo necessário para obter junto à contabilidade das empresas toda a documentação comprobatória daquelas despesas, a Trensurb encaminhou a referida documentação à Secex/RS somente após o término da execução do levantamento de auditoria, ainda assim, de forma incompleta.

Importa mencionar que a forma como a Trensurb calculou os custos administrativos no aditivo F, com base em valores estimados, prescindia desse tipo de documentação comprobatória de custos, o que explica, em parte, a dificuldade da obtenção posterior desses dados.

Além disso, a documentação encaminhada pela Trensurb (Anexo 1) restringiu-se a cópias de notas fiscais de itens de equipamentos (veículos, microcomputadores, copiadoras, fax) e diversos (material de limpeza, água, luz, telefone, material de escritório, despesas de viagem, despesas de moradia, refeições, combustível) de apenas alguns meses do ano. O item economicamente mais significativo dentro dos custos administrativos, que é a mão-de-obra, não foi objeto de comprovação documental. Dessa forma, o material encaminhado pela Trensurb é inútil para os fins de comparação entre os custos administrativos estimados por ocasião da assinatura do aditivo F e os efetivamente incorridos pelas empresas, que era o objetivo da requisição feita pela equipe de auditoria.

Não obstante a fragilidade da documentação apresentada, o responsável procura utilizá-la como argumento a favor da economicidade do procedimento adotado pela Trensurb da seguinte forma:

‘Considerando que os originais já se encontram com os Srs. Analistas, no Anexo 3 faremos referência apenas parcial, reproduzindo às fls. 10.929 o Recibo de Entrega; às fls. 10.932 o Resumo do Custo Mensal da empresa Bombardier, que comprova uma despesa maior de R$ 5.900,68, contra um ressarcimento de R$ 1.052,53; às fls. 10.952, que comprova para a empresa Atuação uma despesa maior de R$ 34.365,78, contra um ressarcimento de R$ 16.464,42; às fls. 11.054, que comprova para a empresa Balfour Beatty uma despesa maior de R$ 1.424,32, contra um

ressarcimento de R$ 589,78, e finalmente, às fls. 11.066, que comprova para a empresa Alstom uma despesa maior de R$ 11.446,00, contra um ressarcimento de R$ 1.806,79.'

Entretanto, basta um exame cuidadoso do material para verificarmos que o responsável compara equivocadamente os custos reais acumulados em período de vários meses do ano com os custos de administração do canteiro de obras, estimados no termo aditivo Q, para o período de um mês. Evidentemente que tal comparação não é válida.

Dessa forma, diante da precariedade da documentação existente, que impede o cálculo do custo efetivo incorrido pelas empresas, resta analisar a questão do ponto de vista da razoabilidade do pagamento de tais de tais custos administrativos em comparação com as extensões de prazo do contrato.

Conforme já mencionado anteriormente, o pagamento de custos administrativos no aditivo F foi considerado regular, sendo a estimativa de custo mensal de administração do canteiro satisfatoriamente justificada pela Trensurb no processo administrativo que culminou com a assinatura do referido aditivo. Considerando-se que tais custos administrativos são custos fixos, isto é, por definição não variam com o volume de serviços executados no período, mas com o número de meses em que o canteiro permanece mobilizado, deve-se verificar a razoabilidade desses pagamentos em função da dilatação do cronograma, bem como do acréscimo do valor contratual.

Verifica-se que, entre a assinatura do aditivo F e do termo aditivo Q, ocorreram os seguintes aditivos ao contrato, resumidamente:

G – Sétimo termo aditivo ao contrato, assinado em 17/7/1998. Alterou a razão social da subcontratada CMW para Alstom Transporte Ltda. e alterou quantitativos que elevaram o valor contratual para R$ 42.094.999,79;

H – Oitavo termo aditivo ao contrato, assinado em 18/12/1998. Ampliou o prazo contratual em mais 12 meses, passando o prazo para 42 meses;

I – Nono termo aditivo ao contrato, assinado em 3/8/1999. Incorporou a alteração social da contratada para Daimler Chrysler Rail Systems (Brasil) Ltda. e alterou o preço do contrato para R$ 43.339.589,04;

J – Décimo termo aditivo ao contrato, assinado em 17/12/1999. Ampliou o prazo do contrato em mais 12 meses, passando o prazo total para 54 meses;

K – Décimo primeiro termo aditivo ao contrato, assinado em 30/6/2000. Alterou o valor do contrato para R$ 48.615.022,71;

L – Décimo segundo termo aditivo ao contrato, assinado em 15/12/2000. Ampliou o prazo do contato em mais 6 meses, passando o prazo total para 60 meses;

M - Décimo terceiro termo aditivo ao contrato, assinado em 17/4/2001. Ocorreu devido à transferência integral das atividades de instalações fixas da Daimler Chrysler para a Adtranz Rail Power Systems Ltda. e da cessão de quotas e mudança de denominação social da Adtranz para Balfour Beatty Rail Systems (Brasil) Ltda., que assumiu como subcontratada nominada, tendo a empresa Atuação Engenharia Ltda. assumido como subcontratada nominada a execução do escopo remanescente atribuído à CMEL;

N – Décimo quarto termo aditivo ao contrato, assinado em 12/6/2001. Prorrogou o prazo contratual por mais 12 meses, passando o prazo total para 72 meses;

O – Décimo quinto termo aditivo ao contrato, assinado em 30/11/2001. Ocorreu devido à alteração da razão social da Daimler Chrysler Rail Systems (Brasil) Ltda. para Bombardier Transportation Brasil;

P – Décimo sexto termo aditivo ao contrato, assinado em 11/6/2002. Amplia o prazo contratual em mais 12 meses, passando o prazo total para 84 meses;

Q – Décimo sétimo termo aditivo ao contrato, assinado em 1/8/2002. Aumentou o preço do contrato em R$ 4.834.714,24, passando o valor total para R$ 53.449.736,95. Retorna ao escopo anterior os itens afastados no termo aditivo O. Estabelece os custos administrativos do exercício de 2001 e 2002 em R$ 1.213.583,28.

Quanto aos custos administrativos, conforme demonstrativo da Gerência de Projetos e Obras da Trensurb - GEPRO, ocorreram desde o início do contrato até o aditivo Q os seguintes pagamentos:

Ano	*Custos Administrativos (R$)*

1998	*1.112.569,17*
1999	*900.182,17*
2000	*1.758.711,36*
2001	*511.612,56*
2002	*701.970,72*
Total	*4.985.045,98*
data-base: dez/95	

Nesse período (1988-2002), o contrato sofreu aditamento de prazo, passando dos 18 meses inicialmente contratados para 84 meses, num total de 66 meses de acréscimo, o que resultou no pagamento real de custos administrativos de R$ 75.531,00 por mês de prorrogação (R$ 4.985.045,98/66 meses).

Note-se que, por ocasião do termo aditivo F, o valor do acréscimo mensal previsto era de R$ 92.680,76 por mês de prorrogação (R$ 1.112.169,17/12 meses).

Houve, portanto, uma redução nos custos administrativos pagos pela Trensurb por mês de prorrogação do contrato após o aditivo F. Tal redução é coerente com o fato de que nem todas as prorrogações de prazo se deram por falta de disponibilidades orçamentárias. Pelo menos, em parte, tais prorrogações devem-se a acréscimos quantitativos do contrato. Também guarda coerência com o fato de que a mobilização necessária nos canteiros diminui à medida que parcelas do objeto do contrato vão sendo concluídas. Nesse aspecto é também coerente com a justificativa apresentada pelo responsável de que, 'a cada exercício e para cada empresa, houve criteriosa revisão dos itens discriminados na planilha original (mão-de-obra, equipamentos, diversos), alterando sua composição e quantidades de forma a retratar a real situação em exame.'

Dessa forma, deve-se considerar que os valores pagos pela Trensurb a título de custos administrativos guardam coerência com as prorrogações de prazo do contrato, razão pela qual podem ser acatadas as razões de justificativa apresentadas pelo responsável.

'**2.2 - Questionamento Secex/RS:** *[continuação da transcrição das razões de justificativa]*

'Quanto aos seguintes pontos, relativos ao contrato de fornecimento de sistemas operacionais, no trecho Sapucaia-São Leopoldo: a) firmatura do 17° Termo Aditivo ao Contrato de Implantação de Sistemas no trecho Sapucaia-São Leopoldo, considerando que os acréscimos contratuais acumulados superam em 53,77% o valor original do contrato, sendo que os acréscimos quantitativos atingem 31,72% do valor original do contrato e os acréscimos qualitativos atingem 22,05% do valor contratual original. Isso indica que não houve obediência à vedação contida no § 4° do art. 7° da Lei de Licitações, que estipula ser vedada a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo; b) não-demonstração, na assinatura do 17° TA, do atendimento cumulativo dos pressupostos previstos na Decisão TCU n° 215/99-P para a superação dos limites legais impostos no art. 65, § 1°, da Lei n° 8.666/93';

***Justificativa/Resposta**:*

O apontamento constante do presente Relatório de Auditoria apoia-se, fundamentalmente, no entendimento de que houve a ultrapassagem do limite de 25% previsto na Lei nº 8.666/93, a partir da consideração de que, na firmatura do 17° Termo Aditivo ('Q') ao contrato n° 08.093.725/96, ao percentual de acréscimos de 17,38%, devido a adequações quantitativas do objeto, deva ser somado o percentual de 14,34% devido à incidência de Custos Administrativos. Ora, tal posição conflita com todas as argumentações e justificativas legais que vêm amparando o ressarcimento de custos administrativos, justamente por se tratar de reconhecida situação de desequilíbrio econômico-financeiro, por parte das empresas contratadas. Esse assunto já foi objeto de farta e consistente abordagem no item 2.1 destas justificativas, além de ter sido foco do exame específico e sistemático de sucessivos Analistas dessa Secex/RS, entre 1998 a 2002, sem qualquer contestação ao pressuposto adotado pela Trensurb, relativo ao direito à recomposição do equilíbrio do contrato. Ademais, e em ratificação ao nosso entendimento de que a referida recomposição deve ter tratamento diverso de adequação quantitativa do objeto, não podendo, por isso, serem acumulados os respectivos percentuais de acréscimo, reportamo-nos à Decisão n° 981/2001, do Plenário do Tribunal de Contas da União, no julgamento do Processo n° 003.592/2001-1, que apensamos a este Relatório na forma de seu Anexo 4, onde destacamos, do Relatório do Exmo. Sr. Ministro-Relator, Dr. Augusto Sherman Cavalcanti, os itens a seguir transcritos:

'11. Em que pese manter-se, no entendimento da Instrução, o acréscimo de 39,86% ao valor contratual, cumpre analisar a informação da Trensurb de que, considerando-se a distinção entre

acréscimos quantitativos e qualitativos do objeto, as alterações quantitativas havidas no projeto constituiriam aumento de apenas 12,60% ao valor inicial do contrato, enquadráveis, desta forma, no percentual legalmente permitido, de até 25%.

12. Nesse sentido, a Empresa demonstra, às fls. 20/23 (item 4.1), que, excluindo as alterações havidas em razão de 'adequações qualitativas do objeto' ('mudança de tecnologia' e 'melhorias operacionais'), e do 'ressarcimento dos custos administrativos', restariam as alterações decorrentes de 'variações dos quantitativos', que seriam exatamente, segundo sua interpretação, as que significariam alterações efetivas do valor contratual, de 12,60% passíveis de verificação à luz do normativo em tela, e que por situarem-se abaixo dos 25% fixados em lei, não traduziram inobservância ao mando legal.

13. Em reforço à sua tese, a Empresa apoia-se na Decisão nº 215/99-TCU-Plenário (Ata n° 18/99), da qual se reproduz o item 'b', pertinente à matéria em análise:

'b) nas hipóteses de alterações contratuais consensuais, qualitativas e excepcionalíssimas de contratos de obras e serviços, é facultado à Administração ultrapassar os limites aludidos no item anterior, observados os princípios da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, além dos direitos patrimoniais do contratante privado, desde que satisfeitos cumulativamente os seguintes pressupostos:

I - não acarretar para a Administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razões de interesse público, acrescidos aos custos da elaboração de um novo procedimento licitatório;

II - não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado;

III - decorrer de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial;

IV - não ocasionar a transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos;

V - se necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes;

*VI - demonstrar-se – na motivação do ato que autorizar o aditamento contratual que extrapole os limites legais mencionados na alínea 'a', **supra** – que as conseqüências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja, gravíssimas a esse interesse, inclusive quanto à sua urgência e emergência.'*

14. Assim, à luz das informações prestadas pela Trensurb em resposta à diligência, pode-se concluir que parte significativa das alterações contratuais, introduzidas pelo 11° termo aditivo, foram de ordem qualitativa, não destoando do conteúdo da Decisão n° 215/99-TCU-Plenário, e que as alterações de natureza quantitativa não ultrapassam a proibição legal dos §§ 1° e 2° do art. 65 da Lei n° 8.666/93'.

Transcrevemos ainda, do Voto do Ministro-Relator, os itens que seguem:

'2. Nos trabalhos de fiscalização, a equipe de auditoria apurou que o 11° Termo Aditivo ao Contrato n° 08.093.725/96, firmado com a Daimler Chrysler Rail Systems (Brasil) Ltda., aumentaria em quase 40% seu valor original e promoveu diligência para esclarecer o assunto.

3. O Diretor-Presidente da Trensurb demonstrou que a maior parte das alterações contidas no referido aditivo contratual foram de natureza qualitativa, relativas a mudança de tecnologia e melhorias operacionais e ao ressarcimento de custos administrativos. Excluídas essas modificações, os aumentos de quantitativos alcançavam 12,6% do valor do contrato, não ultrapassando o limite fixado pelos §§ 1 ° e 2° do art. 65 da Lei n° 8.666/93.

4. Tais modificações podem ser consideradas aceitáveis à luz da Decisão n° 215/99-TCU-Plenário, conforme anotado pela unidade técnica, pois o Tribunal tem entendido, especialmente a partir daquela deliberação, adotada em 12.05.1999, que, em situações excepcionais, é permitido à administração ultrapassar os limites impostos pelos §§ 1° e 2° do art. 65 da Lei n° 8.666/93 quando, dentre outras condições, 'as conseqüências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja, gravíssimas a esse interesse, inclusive quanto à sua urgência e emergência'.'

Conclui-se, do até aqui exposto, que também a Egrégia Corte do Tribunal de Contas da União comunga do mesmo entendimento da Trensurb de que, discriminados e justificados adequadamente os acréscimos aditados segundo a respectiva natureza das despesas, ou seja, parcelas decorrentes de adequações qualitativas do objeto; de recomposição do equilíbrio econômico-fmanceiro do contrato (Custos Administrativos); e, ainda, parcelas decorrentes de adequações quantitativas, são estas últimas, e somente elas, que devem submeter-se aos limites e condições previstas no art. 65 da Lei nº 8.666/93. Tal foi, em essência, a já aludida Decisão do Plenário, quando julgou o 11° Termo Aditivo ('K'), assinado em 30.06.2000, e que correspondeu ao penúltimo aditamento a agregar valor ao Contrato em referência.

Retomando ao 17° Termo Aditivo ('Q'), firmado em 01.08.2002, que formalizou um aditamento de R$ 4.834.714,24, e face à sua total identificação com o 11° Termo Aditivo, julgado e aprovado pelo TCU, houve de parte da Trensurb a repetição de todos os procedimentos técnico-legais vinculados à adequação de escopo que se fez necessária, preservado sob todos os aspectos o interesse público, e, portanto, atendidos os pressupostos previstos na Decisão TCU n° 215/99-P, para a superação dos limites legais impostos no art. 65, § 1°, da Lei nº 8.666/93. O Anexo 5, constituído por cópia das fls. 10.184 a 10.358 - Volume 44, do Processo Administrativo n° 2816/95, reproduz a completa justificativa do Termo Aditivo em referência, onde destacamos, à fl. 10.186, a Planilha Resumo dos respectivos acréscimos contratuais, discriminados conforme a natureza das correspondentes despesas, obtendo-se como percentuais finais, em relação ao contrato original, os valores que seguem:

Acréscimos Quantitativos 17,38%
Acréscimos Qualitativos 22,05%
Desequilíbrio Econômico-Financeiro.....14,34%

Ratificando informações já prestadas no item 2.1 deste Relatório, destacamos, à fl. 10.209 do Anexo 5, a análise procedida à época, no intuito de ajustar, para cada empresa, o número efetivo de meses que deveriam ser contemplados nos aditamentos de Custos Administrativos dos exercícios 2001/2002, em correspondência aos respectivos níveis de mobilização, em face dos escopos de atividades em execução. Ressaltamos ainda, por último, que, a exemplo de todas as demais situações envolvendo alterações contratuais de qualquer natureza, a tramitação administrativa passou necessariamente pela competente análise jurídica, cujo parecer, apensado à fl. 10.355 do Processo n° 2816 (ver Anexo 5), conclui pela necessidade do aditamento proposto e respectivo amparo pela Lei n° 8.666/93, consolidada, em especial seu art. 65, II. Em respaldo ao até aqui exposto, e no sentido de contribuir para a melhor compreensão das dificuldades práticas de bem gerir um contrato da magnitude e complexidade deste ora em exame, valemo-nos dos ensinamentos do Prof. Marçal Justen Filho, em seus 'Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos', pelo que transcrevemos o que segue:

'A melhor adequação técnica supõe a descoberta ou a revelação de circunstâncias acerca da execução da prestação ou a constatação de que a solução técnica anteriormente adotada não era a mais adequada. Os contratos de longo prazo ou de grande especialização são mais suscetíveis a essa modalidade de alteração. Não há muito cabimento para essa hipótese em contratos de execução instantânea ou cujo objeto seja simples e sumário.

A lei não estabelece limites qualitativos para essa modalidade de modificação contratual. Não se pode presumir, no entanto, existir liberdade ilimitada. Não se caracteriza a hipótese quando a modificação tiver tamanha dimensão que altere radicalmente o objeto contratado. Não se alude a uma modificação quantitativa, mas a alteração qualitativa. No entanto, a modificação unilateral introduzida pela Administração não pode transfigurar o objeto licitado em outro, qualitativamente distinto.'

Ainda no enfoque das dificuldades enfrentadas no gerenciamento da contratação em exame, respeitosamente discordamos dos Srs. Analistas desta Secex/RS, quando sugerem 'suspender a execução do contrato até a regularização do fluxo de recursos', a pretexto de reduzir a incidência dos custos administrativos. Em contradição a essa orientação, e desculpando-nos pela repetitividade do argumento, ressaltamos mais uma vez que a negociação relativa à incidência dos 'Custos Administrativos' por empresa e para cada exercício retratou exatamente o regime orçamentário-financeiro do contrato, quando do estabelecimento do número de meses que seria objeto de ressarcimento, na formalização dos respectivos aditamentos contratuais. Lembramos,

novamente, que apenas para fins de operacionalizar a medição dos referidos Custos é que o valor acordado foi desdobrado em 12 (doze) parcelas mensais. Outrossim, informamos neste contexto que, embora o fluxo de recursos disponibilizados à Trensurb e repassados ao Contrato tenha sido muito distante da condição ideal, as sucessivas Leis Orçamentárias Anuais (LOAs) nunca cancelaram por inteiro as dotações na correspondente rubrica, com o que, e somente se tal ocorresse, é que se justificaria a providência de 'dar ordem de paralisação ao contrato'. Em reforço ao antes exposto, mas ainda vinculado ao contexto da liberação de recursos e das questões de ordem prática, esclarecemos que, embora no aspecto formal a Trensurb, no gerenciamento de seus contratos, autorize as respectivas empresas a desenvolverem atividades e, conseqüentemente, medirem/faturarem até o limite dos empenhos a elas destinados nas correspondentes Ordens de Serviço, é impositivo que essas empresas, na busca da viabilização de seus cronogramas físicos, desencadeiem ações efetivas junto a seus subfornecedores, assumindo encargos financeiros acima dos limites autorizados. Tais situações de 'risco calculado' são absorvidas pelas empresas contratadas dentro de uma conjuntura de razoável regularidade de recursos, sem comprometimento de suas estabilidades financeiras. A suspensão drástica do contrato, na forma proposta no Relatório de Auditoria, viria a acarretar quebra de credibilidade e sérios prejuízos às empresas e respectivas cadeias de subfornecedores, implicando, em casos extremos, em eventuais demissões de empregados e custos rescisórios, concordatas/falências das empresas, com possibilidade de responsabilização da Trensurb, via judicial na condição de Contratante. Concluindo, e considerando que esteja suficientemente justificado, sob os enfoques técnicos, administrativos e legais, os procedimentos adotados pela Trensurb no gerenciamento do contrato em referência, entendemos, respeitosamente, que não se configura situação de infringência do art. 92 da Lei nº 8.666/93, tal como suposto nos pareceres constantes do Relatório de Auditoria.'

Análise das razões de justificativa:

Conforme constou no relatório de levantamento de auditoria, o valor do contrato 8.093.725/96 teria ultrapassado o limite legal de 25% de acréscimo (art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93). Entendeu a equipe que os valores relativos a custos administrativos adicionais pagos às empresas como reequilíbrio econômico-financeiro do contrato, devido à extensão de prazo contratual (aditivo Q), deveriam ser computados como acréscimos quantitativos para efeito do atingimento do limite legal de 25%. Somente os acréscimos classificados como qualitativos, conforme definido na Decisão nº 215/99-TCU-Plenário, estariam fora daquele limite legal, conforme consta no relatório. (...)

Cabe mencionar que a Decisão nº 215/99-TCU-Plenário (fls. 841-855) foi proferida em resposta a consulta formulada pelo Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal. A referida Decisão firmou o seguinte entendimento:

'a) tanto as alterações contratuais quantitativas – que modificam a dimensão do objeto – quanto as unilaterais qualitativas – que mantêm intangível o objeto, em natureza e em dimensão –, estão sujeitas aos limites preestabelecidos nos §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei nº 8.666/93, em face do respeito aos direitos do contratado, prescrito no art. 58, I, da mesma Lei, do princípio da proporcionalidade e da necessidade de esses limites serem obrigatoriamente fixados em Lei;

b) nas hipóteses de alterações contratuais consensuais, qualitativas e excepcionalíssimas de contratos de obras e serviços, é facultado à Administração ultrapassar os limites aludidos no item anterior, observados os princípios da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, além dos direitos patrimoniais do contratante privado, desde que satisfeitos cumulativamente os seguintes pressupostos:

I - não acarretar para a Administração encargos contratuais superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual por razões de interesse público, acrescidos aos custos da elaboração de um novo procedimento licitatório;

II - não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado;

III - decorrer de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial;

IV - não ocasionar a transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos;

V - ser necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do

cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes;

*VI - demonstrar-se – na motivação do ato que autorizar o aditamento contratual que extrapole os limites legais mencionados na alínea 'a', **supra** – que as conseqüências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja gravíssimas a esse interesse, inclusive quanto à sua urgência e emergência.'*

Posteriormente à Decisão nº 215/99-TCU-Plenário, que estabeleceu critérios gerais para a admissibilidade de alterações de valor contratual qualitativas acima do limite de 25%, o Tribunal examinou a matéria por meio da Decisão nº 981/2001-TCU-Plenário (TC-003.592/2001-1), fls. 856-859, na qual enfocou o caso específico do contrato ora questionado, de nº 8.093.725/96, referente a fornecimento de sistemas operacionais de abastecimento de energia, rede aérea, sinalização, telecomunicações, controle de tráfego e energia e subestações da Trensurb.

A questão dos acréscimos qualitativos e do cômputo dos custos administrativos para efeito de enquadramento no limite legal de 25% de acréscimo contratual (art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93) foi abordada no referido processo TC 003.592/2001-1 por ocasião do exame de diligência referente à assinatura do 11º termo aditivo, o qual havia aumentado o valor original do contrato em 39,86%.

A referida Decisão nº 215/99-TCU-Plenário foi pela regularidade do aditivo, tendo o Exmo. Sr. Ministro- Relator manifestado em seu voto:

'3. O Diretor-Presidente da Trensurb demonstrou que a maior parte das alterações contidas no referido aditivo contratual foram de natureza qualitativa, relativas a mudança de tecnologia e melhorias operacionais e ao ressarcimento de custos administrativos. Excluídas essas modificações, os aumentos de quantitativos alcançavam 12,6% do valor do contrato, não ultrapassando o limite fixado pelos §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei nº 8.666/93.

4. Tais modificações podem ser consideradas aceitáveis à luz da Decisão nº 215/99-TCU-Plenário, conforme anotado pela unidade técnica, pois o Tribunal tem entendido, especialmente a partir daquela deliberação, adotada em 12.05.1999, que, em situações excepcionais, é permitido à administração ultrapassar os limites impostos pelos §§ 1º e 2º do art. 65 da Lei nº 8.666/93 quando, dentre outras condições, 'as conseqüências de outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, ou seja, gravíssimas a esse interesse; inclusive quanto à sua urgência e emergência.'' (grifou-se)

Dessa forma, à luz da Decisão nº 215/99-TCU-Plenário, ao considerarmos os custos administrativos não computáveis para efeito do enquadramento no limite legal de 25% de acréscimo contratual (art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93), deve ser afastada a irregularidade apontada, haja vista que o acréscimo contratual quantitativo reduz-se a 17,38%.

Além disso, considerando-se que restam apenas 7,57% para a conclusão do contrato, conforme consta à fl. 23 do relatório de auditoria, fica evidenciado que as conseqüências de outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importariam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço.

Do exposto, conclui-se que podem ser acatadas as razões de justificativa apresentadas pelo responsável relativas à firmatura do 17º aditivo ao contrato de fornecimento de sistemas operacionais no trecho Sapucaia-São Leopoldo.

*'**2.3 - Questionamentos Secex/RS:** [continuação da transcrição das razões de justificativa]*

'Quanto ao seguinte ponto, relativo ao contrato de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros: a) utilização do contrato de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros para contratar, sem licitação, mediante intermediário, fora do escopo contratual original, sistema de transmissão de dados no valor de US$ 1.294.810,00, em desacordo com o art. 37, XXI, da CF';

'Quanto aos seguintes pontos, relativos ao contrato de fornecimento de controle de arrecadação e de passageiros: a) utilização da prática de suspensão/adiamento de itens contratuais no contrato de controle de arrecadação e passageiros para viabilizar o 1º Termo Aditivo, constituindo-se a mesma em burla à vedação do § 4° do art. 7° da Lei de Licitações; b) realização de licitação para fornecimento de sistema de controle de arrecadação e passageiros

com objeto indefinido, o que resultou na realização de tratativas para adiar o contrato de fornecimento menos de dois meses após a assinatura do mesmo'.

Justificativa/Resposta:

Em face da total interdependência entre os dois questionamentos antes transcritos, e objetivando auxiliar a análise conjunta e a correspondente compreensão dos fatos geradores do aditamento contratual ora contestado pelos Srs. Analistas Técnicos dessa Secex/RS, entendemos como necessário, preliminarmente, o desdobramento dos assuntos comuns na forma que segue:

2.3.1 - Considerações gerais relativas ao atual Sistema de Bilhetagem Automática e às adequações introduzidas no Sistema de Controle de Arrecadação e Passageiros - SCAP, objeto da contratação em exame:

A Trensurb contratou, no ano de 2000, o fornecimento e a implantação de um Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros - SCAP, para substituir o atual sistema de Bilhetagem Automática, que se encontra em operação desde o ano de 1990. Para tanto, na data de 23.05.00, lançou o Edital da Concorrência Internacional n° 02/2000, licitação do tipo técnica e preço, objetivando a contratação de um sistema que, além da Bilhetagem Automática, cumprisse também a função de Controle de Arrecadação. O processo licitatório encerrou-se em 01.09.00 e em 05.09.00 foi celebrado o Contrato n° 08.061.884/00 com o Consórcio TPD-SUL. Os motivos que determinaram a contratação do novo sistema foram pautados em inúmeras dificuldades enfrentadas pela Trensurb, na área de operação e manutenção dos equipamentos, e pela própria concepção do sistema antigo. Por ser constituído de uma tecnologia hoje superada, não existem peças de reposição originais que permitam manter a eficiência operacional dos equipamentos. Como resultado, o sistema apresenta um grande número de falhas técnicas, deteriorando a operação e gerando conflitos com usuários do Metrô. Ainda, no que se refere ao sistema antigo, as funções praticadas pelos equipamentos são limitadas e não permitem a obtenção de dados estatísticos que possam ser empregados em relatórios gerenciais. Entre tantos quesitos de ordem negativa, o mais expressivo associa-se à evasão de receita financeira, que tem origem em fatores residentes no atual sistema de bilhetagem, e oriundos ainda da fase de sua implantação. São falhas provocadas por deficiências na integração das partes fornecidas por empresas distintas, as quais não lograram êxito ao interfaciarem seus fornecimentos. Esta desconformidade foi decorrência do fato de que os limites de responsabilidade dos fornecimentos de cada parte envolvida foram os próprios limites de seus fornecimentos, e, assim, a compatibilização das interfaces técnicas tornou-se um processo difícil. O sistema antigo, assim concebido, passou a constituir-se numa fonte geradora de permanentes dificuldades, de modo que os esforços na busca das respectivas superações virou rotina para as áreas de

manutenção/operação até os dias atuais. Em virtude da evasão de receita financeira, originada pela própria fragilidade do sistema antigo, inúmeros processos administrativos foram desencadeados, originando demissões de vários funcionários. A própria fragilidade do sistema, pelo não-atingimento dos limites especificados para o número de rejeitos de bilhetes, induzia a que a leitora fosse desativada pelos fiscais de bloqueio, com o que a operação deixava de ser automática, passando então ao controle manual. Estabelecia-se, nessas situações, a permanente difusão de responsabilidade entre o fabricante do equipamento (Controls S/A) e o fornecedor de bilhetes (Casa da Moeda do Brasil). Portanto, o conjunto 'leitora-bilhetes' nunca proporcionou o desempenho requerido, e, em conseqüência, cada contratado ratificou a sua tecnologia, argumentando que o problema estava presente no equipamento ou fornecimento do outro, e vice-versa. Fato idêntico ocorreu na interface bloqueio eletrônico e ECD (Equipamento Concentrador de Dados), cuja inconfiabilidade operacional levou ao descrédito as informações geradas através do referido equipamento (ECD), com o que houve a sua desativação. A propósito e a título exemplificativo, informamos que, recentemente, fato da mesma natureza ocorreu nos fornecimentos do Conjunto Aparelho de Mudança de Via (AMV) e respectiva Máquina de Chave, responsável pelo acionamento do primeiro, permitindo assim a respectiva movimentação da agulha e possibilitando o deslocamento do trem, de uma via para a outra. Os equipamentos de cada fornecedor eram funcionais em si, porém, quando operavam em conjunto, apresentavam falhas com quebra de peças, causando transtorno na circulação dos trens. A Trensurb vivenciou este problema por dois anos, com desgaste permanente dos intervenientes e prejuízos para todas as partes envolvidas, até o efetivo equacionamento da interface (cabe esclarecer que os fornecimentos ocorreram através de

contratos distintos - Obras Civis e Sistemas Operacionais). Ao analisarmos o contexto acima, observamos que, embora os fornecedores envolvidos sejam responsáveis solidários, não abrem mão das características de seus equipamentos. Qualquer característica que demande retrabalho exigirá gastos de adequação de projeto de produto pronto e a realização de uma gama de testes para ratificar a validade das modificações realizadas. A tônica da discussão passa a enfocar problemas causados por fornecedores de produtos já consolidados no mercado, ficando difícil a obtenção de uma solução prática e eficaz, e que não represente custos adicionais ao escopo do contrato. O Edital do novo sistema de bilhetagem automática (Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros - SCAP) estabeleceu em seu texto que a Trensurb disponibilizaria o atual sistema de transmissão de dados, a fim de efetuar o aproveitamento de ativos existentes. A idéia de se utilizar a planta de equipamentos já instalados e em funcionamento visava à obtenção de uma economia na composição do custo final do sistema licitado. Ainda, com a inclusão do atual sistema de transmissão no escopo do edital, buscou-se também garantir a conformidade técnica entre todas as interfaces e equipamentos previstos para cumprir a função do escopo contratado. Quando da discussão das características do sistema ofertado, ficou evidenciado que a solução apresentada pelo Consórcio TPD-SUL, por dispor de equipamentos e recursos de última geração tecnológica, exigiria uma plataforma de transmissão de dados superior à disponibilizada pela Trensurb. As maiores restrições ocorreriam nas ferramentas de trabalhos, hoje todas assentadas em programas do tipo 'Windows' da Microsoft, cuja soluções geram rotinas de alta segurança, com protocolos de comunicação com criptografia atual, composta do módulo denominado 'ChipSum', ofertado em proposta alternativa. Tais condicionantes, além de necessários para assegurar a confidencialidade da comunicação entre as partes financeiras do SCAP, utilizam-se de ferramentas que geram programas com grande extensão de dados, e fazem por requerer uma banda de transmissão superior à ofertada pelo sistema de transmissão de dados atual da Trensurb. Tem-se ainda que as questões de ordem financeira devem ser processadas na modalidade ***on-line****, com processamento imediato em tempo real, como ocorre hoje em qualquer posto de auto-atendimento. Neste cenário, cada equipamento do SCAP passa a compor um módulo de atendimento individual, disposto com todos os recursos atuais estabelecidos para a obtenção de operação segura e com sigilo, incorporando, com o módulo 'ChipSum', uma eficiência técnica e operacional desejável em sistema que opere com controle de finanças. É neste instante que o foco recai no escopo do Edital, que menciona o aproveitamento da infra-estrutura de transmissão de dados existente na Trensurb. Este conceito já fora concebido quando da primeira tentativa de aquisição de um sistema que substituísse a Bilhetagem Automática em operação na Trensurb. Esta tentativa foi realizada em 1997, ano em que foi implantado o sistema de transmissão de dados da Trensurb. O Edital não logrou êxito na aquisição do sistema, por fatores inerentes ao processo licitatório em si. Todavia, o espírito de aproveitamento da infra-estrutura de transmissão de dados foi mantido quando da realização do atual Edital, que evoluiu na suas especificações, incorporando o Controle de Arrecadação como uma mecanismo desejável para administração global de todo o processo de venda e de coleta dos bilhetes de passagens. Estas funções são importantes e desejáveis para a Trensurb, uma vez que representam economia pecuniária, como abaixo se transcreve:*

'- O SCAP prevê o fechamento de caixa de cada bilheteria, por turno, de forma automática. No sistema em operação, esta passagem é manual, e requer que cada bilheteiro tenha que estender a sua jornada de trabalho em tomo de meia hora por dia, o que provoca a realização de horas extraordinárias de trabalho;

- A estação conta com dois cofres no recinto da bilheteria, um para armazenagem de bilhetes magnéticos e o outro para guarda de valores pecuniários. A administração dos cofres, quando da troca de turnos, também exige a extensão de jornadas de trabalho, sendo esta uma atividade de muita responsabilidade. O SCAP prevê apenas um cofre, do tipo 'boca de lobo', em que cada bilheteiro depositará a receita com o extrato demonstrativo do fechamento eletrônico. O cofre de bilhetes não será necessário, pois a codificação e valoração dos bilhetes ocorre quando da venda ao usuário, ou seja, antes venda os bilhetes comporão apenas um substrato de cartolina, se qualquer valor agregado;

*- O atual sistema exige um funcionário postado junto à linha de bloqueios, a fim de promover o acesso das gratuidades, tais como idosos, deficientes, oficiais em trabalho, etc. Com o SCAP, as gratuidades serão confeccionadas em cartões inteligentes tipo '****smart card****', distribuídos a tais*

usuários, e, como resultado, a Trensurb poderá relocar o funcionário que permanecia junto à linha de bloqueios para operação em outro segmento da estação. Este mecanismo irá prover, junto à Área de Operações das estações, a oferta de mais de 90 funcionários, via remanejamento de funções, que poderão ser deslocados para outras atividades, objetivando melhor atender o público usuário.'

Em decorrência das facilidades acima elencadas, foi necessário incorporar ao contrato os itens listados na proposta como 'itens opcionais', pois sem essas inclusões, conforme mencionado em atas de reunião realizadas em 14 e 15.08.00 (quarto item), a concepção ***on-line*** *não seria em 'tempo real', havendo um tempo de latência superior a 20 segundos nas comunicações com os Postos de Controle Centrais - PCC e Posto de Controle de Arrecadação - PCA. Esta demora nas comunicações causaria atrasos nas comunicações dos postos centrais com as estações, prejudicando as operações de controle imediato, e dificultando a funcionalidade sistêmica da solução adotada. Este comprometimento é caracterizado pelo tempo de leitura das estações, praticado na modalidade de '****pooling****', e teria origem na capacidade limitada do sistema de transmissão inicialmente proposto pela Trensurb. Esta limitação também é agravada pelas diferenças tecnológicas presentes nos equipamentos, uma vez que o SCAP engloba equipamentos atuais, enquanto o sistema de transmissão identifica uma tecnologia vigente em 1995. Em vista do ocorrido, tornou-se imprescindível a atualização do meio de transmissão, de forma que a Trensurb pudesse assegurar-se da obtenção de todas as funcionalidades estabelecidas para a nova bilhetagem automática. À época dessas discussões, despontava no mercado a solução de redes corporativas operadas por pacotes de dados elencados em tráfego de rajadas. Trata-se de um sistema moderno que incorpora os recursos presentes na rede mundial Internet, e que, por tal, consubstanciou-se num modelo e posteriormente num padrão de rede local, destituindo todas os demais padrões de redes. Esta rede é denominada pelo nome 'Ethernet'. Por tornar-se um padrão, hoje todos os dispositivos eletrônicos digitais disponibilizados no mercado já incorporam a interconexão física com tal tipo de rede local, tornando as conexões fáceis e práticas. Todavia, naquele momento, pelo fato de a Rede Ethernet encontrar-se em fase de consolidação de mercado, ainda como uma proposta de padrão de rede local, a Trensurb integrou esta solução ao contrato, visando manter claramente definida a responsabilidade pela interconectividade e pelos desafios de interfaceamento com o desenvolvimento do projeto do SCAP, a fim de evitar a ocorrência de fatos idênticos aos elencados nos parágrafos anteriores relativamente aos aspectos de diluição de responsabilidades entre fornecedores. Por tratar-se ainda de uma tecnologia que visava ao título de padrão, os poucos fabricantes da época apresentavam produtos com potencialidades diferentes. A Trensurb foi obrigada a utilizar uma solução típica de barra, utilizando a reserva de cabo óptico existente, que interligava todas as estações e o prédio administrativo. Como as estações localizam-se segundo a arquitetura de uma linha, os equipamentos tiveram que ser ligados com uma topologia em cascata, onde a saída de um equipamento é interligada à entrada do outro equipamento. Dessa forma, para compor uma comunicação entre duas estações distantes, a informação passará necessariamente pelas estações intermediárias, fisicamente posicionadas entre as mesmas. Isto envolve um tempo de processamento, que compulsoriamente deve ser levado em consideração nos projetos sistêmicos. Por tal fato, a incorporação da rede ao contrato também foi acompanhada de projeto de instalação, visando assegurar solução de engenharia para todos os detalhes que pudessem comprometer a funcionalidade, nos moldes requeridos para o novo sistema de bilhetagem automática - SCAP. Os estudos realizados apontaram para a necessidade de capacidade de processamento de retaguarda, denominada 'capacidade de* ***backplane****', ou seja, à medida que o tráfego digital de cada estação aumenta, a capacidade de recebimento de informação e remessa para as estações adjacentes não sofre prejuízo, garantindo a confiabilidade de funcionamento em tempo real. Nesta época, apenas os equipamentos de rede local produzidos pela Extreme Networks, lançados no mercado naquele mesmo ano, executavam esta função. Este fator foi marcante na definição do modelo de equipamento, já que solução deste tipo somente seria encontrada em equipamentos denominados* ***mainframe****, utilizados nas empresas provedoras de Internet, de custo elevadíssimo, equipamentos estes que não são empregados em rede locais de amplitude semelhante à requerida pela Trensurb. Por outro lado, e ainda à época das adequações geradoras do aditamento contratual, despontava no cenário do Metrô de São Paulo a utilização das máquinas de vendas automáticas de bilhetes, operadas pelos usuários. A idéia presente no*

estudo daquela operadora era de efetuar a aquisição em moldes semelhantes ao proposto pela Trensurb. Todavia, em pesquisa mercadológica, o Metrô de São Paulo verificou existir uma brecha de mercado, em que tais máquinas de venda automática poderiam ser terceirizadas. A empresa externa forneceria os equipamentos, e o Metrô remuneraria o serviço prestado com um percentual da receita auferida. Esta alternativa foi levada ao conhecimento da Trensurb, que, em uma análise conjuntural, optou pela adoção de idêntica solução, que trazia como fator de diferenciação a não-imobilização de ativos financeiros neste segmento de mercado. Em vista de não dispor ainda de um estudo próprio que referendasse por inteiro esta proposta para o cenário da Região Metropolitana de Porto Alegre, a Trensurb houve por bem solicitar ao Consórcio TPD-SUL, quando da realização do primeiro Termo Aditivo do Contrato, a suspensão da aquisição das referidas máquinas de venda automática, até que dispusesse de maiores dados para a tomada de sua decisão. Por tal razão, o quantitativo das máquinas de venda foi zerado, porém não excluído do contrato. A propósito, este procedimento foi devidamente explicitado na justificativa do Termo Aditivo, e não se configura em prática da Administração. Quando da atualização das planilhas de quantidades e preços integrantes do Primeiro Termo Aditivo, e incluídos os itens alternativos e a solução de rede local, a Trensurb adotou o procedimento de ajustar o escopo de fornecimento frente à demanda técnica e operacional, zelando por não onerar o valor total do contrato. Todos os fatos encontram-se bem caracterizados nos autos do processo de aquisição, com justificativas que comprovam os benefícios auferidos pela Trensurb.

2.3.2 - Esclarecimentos sobre conceitos e premissas aplicáveis à contratação em exame:

Antes de entrarmos nas justificativas técnicas específicas, é de extrema importância firmarmos com clareza as premissas e conceitos que permearam a contratação em exame, mas que em realidade aplicam-se, de forma geral, às atividades desenvolvidas na área de fornecimento e instalação de sistemas operacionais. Como primeira e importante observação, cabe destacar que no objeto licitado, e por conseqüência, no objeto do contrato n° 08.061.884/2000, que contempla a aquisição de um Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros - SCAP, em substituição ao atual Sistema de Bilhetagem Automática, está explicitado que todo o fornecimento previsto deverá ser efetuado segundo o regime ***turn-key****. Portanto, o próprio conceito de* ***turn-key*** *inclui os fornecimentos, as instalações e conclui a contratação com o sistema operando. Ora, tal condição pressupunha que, conjugado aos equipamentos, instalações físicas e respectivos '****softwares****' de operação e controle, haveria de estar necessariamente considerado o meio físico (fibra ótica) e o sistema por onde iria circular toda a demanda relativa à transmissão dos dados gerados pelo SCAP, a ser implantado. Pelo exposto, infere-se que o sistema de transmissão de dados integrava implicitamente o objeto, embora, por condição de Edital, estivesse previsto o aproveitamento dos recursos existentes, na intenção original de buscar-se redução econômica. Ocorreu, todavia, que durante o gerenciamento do contrato, em termos de melhor detalhamento de seus aspectos técnicos, e amparado em extensa e cuidadosa análise, adiante abordada, decidiu-se pelo aditamento de 'itens opcionais' constantes da proposta técnica vencedora e identificou-se, igualmente, que o sistema de transmissão de dados existente, pela sua defasagem tecnológica constituir-se-ia em fator limitante ao desempenho operacional do SCAP contratado. Conclui-se, nessas condições, que o aditamento de um Sistema de Transmissão de Dados compatível com as exigências técnicas e potencialidades do Novo Sistema de Bilhetagem, em realidade, constituiu-se numa adequação qualitativa do objeto, e portanto, perfeitamente justificada e amparada na Lei nº 8.666/93, sem qualquer conflito com o § 4° de seu art. 7°. Neste particular, cabe enfocar outra das premissas que nortearam desde o início toda a contratação, qual seja, o tratamento sistêmico e integrado das várias partes que integravam o processo licitatório, no sentido de evitar-se sob todas as formas a diluição de responsabilidades entre fornecedores. Esta situação, por não ter sido devidamente avaliada por ocasião da contratação do Sistema de Bilhetagem ora em operação, mostrou-se altamente nociva aos interesses da Empresa, conforme já demonstrado. Em ratificação ao exposto, destacamos que no caso presente, integra o objeto do contrato em exame o fornecimento de um quantitativo de bilhetes e cartões, para o consumo estimado de 1 (um) ano, objetivando assim que eventual deficiência de desempenho operacional seja de responsabilidade única do contratado principal. Portanto, mais se justifica ainda a decisão de aditar, ao contrato, a modernização do Sistema de Transmissão de Dados, em especial pela complexidade de sua interface funcional com os equipamentos e '****softwares****' do escopo original. Outro aspecto que se faz*

necessário destacar e esclarecer é o conceito de 'empresa integradora', associado e incorporado à prática corrente das contratações no mercado de sistemas operacionais. É praxe, neste contexto, que uma determinada empresa, por seu porte, capacitação técnico-operacional, qualificação técnico-profissional de seu quadro permanente e experiência, assuma, desde o certame licitatório, a condição de integrar e administrar as diversas interfaces técnicas/operacionais/comerciais, presentes nas várias etapas do processo, e que culminam com efetiva conclusão dos fornecimentos, instalações e comissionamentos operacionais. No caso presente, tal conceito aplica-se, em toda a sua extensão prática, ao processo de obtenção das Propostas Técnicas/Comerciais que subsidiaram a decisão de contratar, na forma de aditamento ao contrato principal, a modernização do Sistema de Transmissão de Dados. À medida que esse sistema não se restringe apenas ao fornecimento dos equipamentos, mas abrange as demais etapas de campo, relacionadas com as obras de infra-estrutura física e respectivas instalações, os fabricantes, estes sim limitados ao fornecimento, encaminham suas cotações a empresas de maior abrangência, que são justamente as 'integradoras'. Portanto, esse é o enfoque correto e que retrata a condição de mercado, e não aquele exposto no Relatório de Auditoria, que encaminha o assunto sob uma visão simplista e dissociada da realidade, apontando suposta 'intermediação' de fornecimentos. Ademais, fosse essa a visão dominante, haveria que ser contestado o próprio contrato principal, à medida que o Consórcio TPD-SUL subcontratou as leitoras junto a fabricante coreano, os tripés de fabricante belga, os gabinetes de empresa gaúcha (Caxias), etc. Ao contrário, o Consórcio está, em realidade, tão somente exercendo o seu papel de 'integrador das partes'.

2.3.3 - Abordagens específicas relativas aos apontamentos constantes do Relatório de Auditoria:

'Área de Ocorrência: ContratoNúmero: 3

Classificação: Grave

Tipo: Administração irregular de contratos - Contrato: 08.061.884/00'

O Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros - SCAP adquirido pela Trensurb, conforme exposto na primeira parte do texto do Relatório de Auditoria, foi resultado de concorrência internacional, vencida pelo Consórcio TPD-SUL. O Edital estabeleceu, em seu objeto, que o sistema seria contratado sob o regime ***turn-key****, prevendo o fornecimento de projetos, equipamentos, materiais, instalação, montagem e mão-de-obra para testes, assistência técnica, operação assistida e garantia do sistema, o que se encontra claramente especificado na página 1 do anexo A. O exame do assunto merece uma análise mais profunda do que a exposta no corpo do relatório de Levantamento de Auditoria, como segue. A aquisição em regime* ***turn-key*** *é característica presente em fornecimentos de alta complexidade, em que a empresa contratada é responsável pelo êxito da solução final do escopo do contrato. É também característico de fornecimentos que incluem equipamentos, partes e peças produzidas por vários fabricantes, devendo zelar pela conformidade funcional e integrada de todas estas partes, para fins de que seja atingido o objeto contratado. Encontra-se ainda presente nas situações que demandam solução por computadores, pois o cenário atual da eletrônica traz novidades que surpreendem a cada ano, justamente por apresentarem recursos cada vez mais evoluídos em termos de capacidade, acuidade e velocidade. Observamos ainda a sua presença quando da utilização de recursos de informática, em que é fundamental o emprego de ferramentas de trabalho modernas, tidas como de última geração, que, por incorporarem os avanços da tecnologia, fornecem soluções cada vez mais completas e seguras contra possibilidades de erros, com recursos de auto-correção e mesmo de auto-bloqueio em situações consideradas de gravidade à operação do sistema. Neste intuito, são inquestionáveis os benefícios proporcionados pela contratação em regime* ***turn-key****, e a Trensurb tem atuado em estrita conformidade com este preceito, na condução do contrato, desde a elaboração do edital de licitação. Ainda, conforme pode ser observado no anexo B - folha 2, com o objetivo de minimizar os custos finais do SCAP, a Trensurb incorporou ao objeto do Edital a utilização do sistema de transmissão em funcionamento, como parte integrante da solução pretendida. O objetivo deste item, incluindo o reaproveitamento da planta transmissora existente, visou também preservar o regime de fornecimento na modalidade* ***turn-key****. Desta forma, a Trensurb estaria segura quanto aos desafios da integração dos equipamento que seriam ofertados, já que essa responsabilidade passou a ser de alçada do licitante contratado, no caso o Consórcio TPD-SUL. Ainda, em decorrência deste fato, também foi incorporado ao edital a necessidade de as*

empresas visitarem os locais de instalação, visando antever dificuldades que poderiam surgir no decurso da obra e da instalação dos equipamentos nos ambientes do Metrô. Vale ressaltar, neste momento, que não existe sistema de controle automático, nos moldes preconizados no edital, que perfaça o rol de funcionalidades definidas, sem a utilização de um meio de transmissão que efetue a conexão elétrica de todas as estações com os postos de controle centrais, estes localizados no CCO e no 5° andar do prédio administrativo. Por princípio de economia, a Trensurb julgou, na época, oportuno adotar a utilização de recursos já existentes e em funcionamento, e de forma a harmonizá-los dentro do conceito ***turn-key****, integrou-os ao escopo do edital. Nesta oportunidade, é importante também esclarecer a amplitude do objeto contratado. Por ser um Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros, podemos visualizá-lo como composto de dois segmentos, um de controle de passageiros, e outro de controle de arrecadação da receita auferida nas diversas estações do Metrô. O primeiro permite a obtenção de diversas informações no tocante ao fluxo de usuários, dos bilhetes utilizados (unitário, integração, gratuidade, escolar, etc.) e da totalização das passagens por estação e por horários. O sistema adota mecanismos inteligentes, fazendo a emissão de alarmes de diversos níveis conforme as condições operacionais dos equipamentos e também frente aos diversos tipos de passagens empregadas. Já o sistema de arrecadação encerra uma conotação de natureza estritamente financeira, efetuando funções que necessitam também de mecanismos de segurança, visto que as mensagens emitidas dizem respeito a valores de créditos, com contrapartida pecuniária, requerendo um mecanismo de controle e de segurança bastante desenvolvido. Hoje, face ao fato de haver inúmeros postos de atendimento bancários do tipo 'quiosque', em que o cliente executa várias operações em máquinas de atendimento automáticas, estes dispositivos de segurança encontram-se muito evoluídos, e proporcionam muita tranqüilidade, tanto para clientes como para as instituições de operação financeira. Na proposta apresentada pela empresa contratada, foi concebido um Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros dentro dos ditames do documento convocatório. Vale ressaltar que, à época do edital, nenhuma empresa de transporte no Brasil detinha um sistema com a concepção estabelecida no projeto básico do edital. Os motivos que levaram a Trensurb a adotar esta arquitetura de sistema estão explicitados no anexo C-folha 3, onde são enfocados os benefícios oriundos desta concepção de Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros. Devido a este fato, o Consórcio apresentou em sua proposta de fornecimento, como itens alternativos, a inclusão de mecanismos que visavam aumentar a eficiência do segmento de Controle de Arrecadação, composto pelos itens denominados 'Validação Digital de Cartões Inteligentes Multiprocessados, funcionalidades adicionais para o Posto de Controle de Arrecadação e Configuração Dual para o* ***Front-End*** *de Comunicação'. As funcionalidades atinentes a cada um deste itens encontra-se descrita no anexo D-folha 4. Todos estes itens foram apresentados junto com a proposta básica, como itens alternativos, visando aumentar a eficiência e segurança do sistema descrito pelo edital. Ainda, o fato de a Trensurb ter posto no edital a necessidade de aproveitamento de seu sistema de transmissão em uso estabeleceu uma limitação nas características funcionais do sistema, traduzida em um tempo de resposta frente a eventos de 20 segundos, conforme explicitado nas atas de reuniões de esclarecimento da Proposta (ver anexo F-folha 5), efetuadas nos dias 14 e 15 de agosto de 2000, antecedendo, portanto, a data de celebração do Contrato, firmado em 05 de setembro de 2000. Este atraso é denominado de 'Tempo de Latência', e se resume na demora que um equipamento leva para responder a um comando, e é uma característica intrínseca da baixa velocidade em que opera o sistema de transmissão proposto pela Trensurb. Mesmo assim, apesar da demora de 20 segundos, o sistema ofertado atendia às exigências solicitadas no edital, de 'Sistema' com características* ***on-line*** *e em 'Tempo Real'. O fato de a proposta encontrar-se em conformidade com as especificações do edital levou a Trensurb à assinatura do contrato na data de 05 de setembro de 2000, sendo contratado o escopo previsto pelo Edital. Os itens apresentados como alternativos à proposta básica, notadamente 'Validação Digital de Cartões Inteligentes Multiprocessados, funcionalidades adicionais para o Posto de Controle de Arrecadação e Configuração Dual para o* ***Front-End*** *de Comunicação', ficaram para serem avaliados pela Trensurb, quanto à necessidade de serem também inclusos no contrato. Em um período de cerca de dois meses, a Trensurb concluiu estudos internos que ratificaram a importância de incorporarem-se ao sistema os recursos e benefícios proporcionados pelos itens listados na proposta vencedora como alternativos. Trata-se do mesmo prazo citado no Relatório de Auditoria, quando destaca*

negativamente a presença de um aditivo, após a assinatura do contrato. A Trensurb entende não haver nenhum demérito no trabalho efetuado pela equipe técnica, que ao cabo de 60 dias conseguiu manifestar a sua decisão, amparada pelos documentos constantes no anexo F-folha 6. A mesma equipe técnica que realizou a análise dos itens alternativos também manifestou a sua preocupação quanto ao tempo de demora proporcionado pelo sistema de transmissão previsto no edital. Ao incorporar os recursos dos itens alternativos, o tempo de latência seria aumentado, em vista de uma nova carga de processamento para os equipamentos do sistema. A ênfase do problema passava a recair cada vez mais sobre o sistema de transmissão, que já se mostrava inconforme com a necessidade de atendimento às demandas de resposta do segmento de controle financeiro. Este tema encontra-se detalhado na análise técnica contida no anexo G-folha 7. Considerando que o Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros foi concebido para ser efetuado em estrita observância aos ditames do regime ***turn-key****, em que todo o gerenciamento das soluções de engenharia atinentes ao fornecimento de materiais e equipamentos, serviços de instalação, montagem, mão-de-obra, e garantias são de responsabilidade total do consórcio contratado, e considerando ainda as peculiaridades deste sistema, que incorpora equipamentos produzidos por diversos fornecedores de outros países, a Trensurb manteve-se coerente ao princípio de contratação, não alterando a modalidade de fornecimento em regime* ***turn-key****, ao agregar ao contrato os itens constantes do primeiro Termo Aditivo. A presença da necessidade de* ***upgrade****, ou seja, de modernização da rede de transmissão, a fim de harmonizá-la aos recursos disponibilizados pelos equipamentos ofertados, todos de primeiríssima linha em termos de atualização de tecnologia, foi fruto de análise e estudos internos conduzidos pela equipe técnica da Trensurb. Estes estudos foram amparados na necessidade de se buscar a 'atualização qualitativa' de um item inicialmente disponibilizado pela Trensurb, e que se mostrou tecnicamente não comparável ao nível da tecnologia utilizada pelos demais equipamentos ofertados na proposta do consórcio. Conforme constante no anexo H-folha 8, a rede de transmissão contempla uma tecnologia presente no ano de 1995, portanto, cerca de 7 (sete) anos ultrapassada. Cumpre salientar que neste período os avanços presenciados na área de telecomunicações foram significativos, e foram acompanhados por todos os demais campos da eletrônica. O mesmo ocorreu com os equipamentos da área da informática, que adentraram os sistemas de controle automáticos, concedendo aos mesmos imensa capacidade de rastreamento de eventos, acompanhamento de funções e tomadas de decisão. Todo este cenário de alta tecnologia é presença indiscutível no Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros da Trensurb. Ainda, conforme disposto na página H do edital, todos os equipamentos passíveis de superação tecnológica serão repostos, à época do fornecimento, por equipamentos atualizados ao cenário da tecnologia em vigência. A questão então recaiu em como adequar a rede de transmissão da Trensurb, e integralizá-la como parte de solução do sistema licitado. A forma utilizada, amparada pelo contrato, foi a de estabelecer a revisão da sua capacidade operacional, uma vez que, sem a presença da rede de transmissão, não há como operacionalizar o sistema adquirido. A propósito, o* ***upgrade*** *(atualização tecnológica) dos equipamentos listados como de fornecimento do Consórcio é de sua responsabilidade, e tal compromisso vem sendo cumprido no decurso do contrato, apenas com a ressalva de que, uma vez fornecido o equipamento, não cabe mais a reclamação de* ***upgrade****. Do acima exposto, cumpre concluir que, ao mesmo tempo em que o Consórcio atualiza os equipamentos de seu fornecimento, a Trensurb deve buscar a atualização da sua parte, no caso, atualizando a rede de transmissão. Esta questão é de vital importância para o entendimento de que o aditivo da rede de transmissão se deu em consonância com o princípio da necessária atualização qualitativa, sem gerar inclusão de novo escopo ao contrato. Por esta razão se infere que a alusão constante no Relatório de Auditoria, que trata a rede como sendo um item avulso e sem qualquer vinculação com o contrato, nada mais é senão um equívoco de interpretação, atinente à responsabilidade das partes contratante e contratada. Por fim, o Relatório de Auditoria ainda faz menção 'à intermediação', alegando que 'o fornecimento da solução de rede de transmissão não foi buscado diretamente junto ao fabricante dos equipamentos, e sim através de empresas que intermediaram a apresentação de propostas, contendo o produto de três fabricantes'. Convém esclarecer que, neste cenário internacional da alta tecnologia, as empresas fabricantes de equipamentos não prestam serviços de instalação, montagem e mão-de-obra, mas valem-se de uma estrutura de representantes que as substituem nesta tarefa de implantação física do sistema como um todo. Isto porque na instalação destes equipamentos torna-*

se necessária a inclusão de outros, tais como equipamento de suprimento de energia, cabos de fibra óptica de transmissão, montagem de infra-estrutura, leitos de encaminhamento de cabos, e uma gama de serviços de natureza de obra civil. De uma maneira abrangente, as empresas fabricantes dos equipamentos atuam diretamente na produção e na comercialização, negociando seus produtos com as empresas que farão a montagem, dentro dos padrões de engenharia ditados por ela, fabricante. No atual contexto mercadológico, ditas empresas provedoras dos trabalhos de instalação, montagem, serviços de projeto e de mão-de-obra são chamadas de Empresas Integradoras, que efetuam seus fornecimentos visando determinada solução de engenharia, que atenda as exigências da contratante. A título ilustrativo, o próprio Consórcio TPD-SUL perfaz as características de empresa integradora, pois o seu fornecimento é constituído de um acervo de produtos oriundos de diferentes fabricantes, inclusive de procedência internacional. A unidade leitora de bilhetes é fabricada pela empresa Modia da Coréia do Sul, a mecânica do tripé é fabricada pela empresa Automatic System da Bélgica, a unidade leitora de cartões é fabricada pela empresa Telemática Sistemas

Inteligentes de São Paulo, os cartões microprocessados são de procedência da Phillips Holandesa, o dispositivo torniquete é fabricado pela Foca de Caxias do Sul, e os trabalhos de montagem e instalação estão sendo realizados pela empresa Equant Engenharia de Porto Alegre. Portanto, neste contexto de diversificação de fornecimentos, assume fundamental importância, para o êxito do projeto e da instalação, as empresas que se especializam na engenharia de sistema, cujo foco reside na obtenção de solução final adequada, mesmo que integrada por equipamentos de vários fabricantes. De nada adianta dispor de excelentes produtos se a integração for falha. Em face do acima exposto, nada obsta a presença de empresas que perfaçam suas propostas baseadas em equipamentos de fabricantes diversos, cujas soluções devem primar pela eliminação das dificuldades existentes. As propostas foram analisadas sob o cunho técnico, sendo adotada a de menor custo de implantação. Esta, pela natureza e alta complexidade presente no sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros da Trensurb, foi integralizada ao contrato, a fim de manter inalteradas todas as responsabilidades envolvidas no fornecimento, segundo a modalidade de regime ***turn-key****.*

'Área de Ocorrência: ContratoNúmero: 2

Classificação: Grave

Tipo: Administração irregular de contratos - Contrato: 08.061.884/00'

Na realização do Primeiro Termo Aditivo, houve a inclusão de itens que compuseram a proposta alternativa do Consórcio TPD-SUL. Esta proposta foi apresentada juntamente com a proposta básica, e explicitou a identificação das seguintes facilidades funcionais:

1.Configuração Dual para o PCC (Posto de Controle Central)

2. Módulo de Validação Digital (Módulo SUM);

3. Funcionalidades Adicionais para o PCA:

3.1 - Cadastramento de Usuários;

3.2 - Controle da Distribuição de Créditos Eletrônicos; 3.3

3.3 - Prestação de Contas.

Todos os tópicos acima citados fazem referência à adoção de mecanismos de controle do tráfego de informações entre equipamentos das estações e os Centros de Controle Central (PCC) e o Centro de Controle Financeiro (PCA). Todavia, a maior incidência de benefícios recai no setor de controle do fluxo de dados de ordem financeira, que, por envolver comunicação de dados de natureza pecuniária, faz por merecer uma avaliação mais profunda a respeito dos respectivos mecanismos de segurança. Esta questão é de suma importância para garantir a inviolabilidade do sistema. À medida que a tecnologia tem evoluído, dominando o cenário mercadológico através de soluções avançadas, estendidas até o ambiente de compra via rede internacional Internet, inúmeras situações de invasão de domicílio têm sido observadas, trazendo enormes prejuízos aos usuários que só percebem os danos quando do recebimento dos documentos de cobrança. Este cenário coloca em cheque os próprios benefícios proporcionados pela automatização dos serviços, à medida que os clientes passam a não se sentirem seguros diante das facilidades que lhes são proporcionadas. Dessa forma, inúmeros trabalhos foram desenvolvidos visando agregar aos sistemas eletrônicos os dispositivos que assegurem a inviolabilidade, quer seja através de senhas e chaves de acesso, quer seja por técnicas de criptografia desenvolvidas em programas de

*comunicação, quer seja através das últimas ferramentas compostas de **chip** de computador, com função específica para esta finalidade. O sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros também se insere neste contexto, podendo ser fragilizado pelas possibilidades de fraudes. Isto porque, desde a concepção do projeto básico, que ocorreu em 1997 e mais acentuadamente após 1999, o cenário das comunicações eletrônicas experimentaram verdadeiras revoluções, deixando de uma forma geral, mais fáceis a utilização de diversos recursos pelo público geral. Os motivos pelo qual o Consórcio ofertou a proposta alternativa se insere neste cenário. À época da realização dos estudos que definiram a amplitude do escopo e objeto de fornecimento, apenas a utilização de senhas de acesso eram suficientes para proteger o sistema contra as possibilidades de violabilidade eletrônica. O Consórcio julgou oportuno apresentar os itens alternativos, por agregarem ao sistema licitado um nível superior de controle, mediante ferramentas modernas de controle de acesso e de segredo de comunicação. Estes dispositivos, tidos como 'no estado da arte' na época do edital, consolidaram-se no mercado como uma solução à altura das exigências das comunicações de dados, possibilitando, entre tantos serviços, a disseminação dos quiosques bancários (caixas eletrônicas **self-service**), muitos inclusive com atendimentos de 24 horas. O exposto acima permite ilustrar a velocidade de resposta da área eletrônica, notadamente telecomunicações e informática, frente a eventos que merecem uma solução rápida, com confiabilidade de desempenho e de segurança. O edital do Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros foi concebido com os recursos disponibilizados na época, e o objetivo da proposta alternativa constou apenas de uma atualização frente a um novo cenário que se despontava na área financeira. Como tal, o aditivo cumpriu uma missão de adequação de qualidade em vista da evolução da tecnologia de controle digital. Em vista do acima exposto, não é justo mencionar que o objeto do edital foi vago, sem escopo definido. A inclusão dos itens alternativos objetivaram exclusivamente complementar uma função, de natureza financeira, que se encontra analisada e justificada em documento apensado aos autos do processo (anexo G). Também encontram-se claramente caracterizadas, neste documento de justificativa, as razões pela qual foi suspensa a aquisição das máquinas de venda automáticas. Conforme exposto, a Trensurb reservou a si um período de observação, a fim de estudar a real necessidade de aquisição ou de locação das máquinas de vendas. E hoje observa-se que a ação da Trensurb foi coroada de êxito. Isto porque, na mesma época, o Metrô de São Paulo colocava em pauta um trabalho de natureza semelhante, que culminou no arrendamento destas máquinas, ao invés da sua aquisição. O serviço, prestado por empresa terceira, é remunerado com um percentual da receita auferida pelo sistema, cabendo à empresa terceira, além do fornecimento, toda a administração e manutenção dos equipamentos instalados no ambiente das estações de passageiros do Metrô-SP. Também não se justifica a utilização do termo 'burla' constante no Relatório de Auditoria, que assim taxa a efetivação do aditivo, por ter sido mantido, à luz do exposto no parágrafo anterior, inalterado o valor global do contrato. A idéia de suspender temporariamente a aquisição das máquinas '**vending machines**' foi permeada exclusivamente por uma expectativa de mercado, hoje plenamente referendada, e também por um princípio de economia. A pergunta que caberia seria do tipo: 'Por que onerar o contrato, causando uma expectativa de dispêndio financeiro que poderá não ser levada adiante?' Ainda vale ressaltar que todos os tópicos, considerados frente à realidade da época em que se efetivou o aditivo, estão plenamente esclarecidos no referido documento constante do anexo G, o qual identifica as razões que justificaram as tomadas de decisões. Por tal fato, é improcedente a utilização do termo 'burla' como se o objetivo fosse, ao manter inalterado o valor final do contrato, ofuscar a inclusão de novos itens de forma que pudesse passar desapercebido quando da realização dos processos de auditagem. O Relatório de Auditoria revela ainda que o edital foi lançado com um 'objeto indefinido, motivo que propiciou a realização do aditivo'. Esta proposição também não se configura, pois o aditivo buscou tão-somente incluir itens que fizessem uma adequação da qualidade, ao incluir no sistema ferramentas e mecanismos que acompanharam os avanços da eletrônica, concedendo ao mesmo os benefícios proporcionados pelo atual estado da tecnologia de controle, presente na área de finanças. Conforme constante no Anexo J, o objeto está claramente especificado segundo um escopo de 12 (doze) itens, amplamente detalhado no corpo do edital. Acompanha também as planilhas que ilustram os quantitativos necessários ao cumprimento da proposta básica. Como estamos tratando de proposta alternativa, os quantitativos foram adequados por ocasião da análise e decisão de sua implementação. Por fim, existe ainda a*

referência à alteração de percentual dos itens projetos, montagem/instalação/testes, sobressalentes, treinamento, bilhetes, caracterizando como reflexo do tema abordado no parágrafo acima. Esta questão envolve um enfoque de análise estritamente da área de engenharia. Todavia, a inclusão dos itens ao contrato foi balizada na necessidade de manter inalterada a natureza do contrato firmado, que prevê a realização do fornecimento em regime ***turn-key****, de forma a manter inalterada toda a responsabilidade do Consórcio, vinculada ao contrato original. E não deveria ser de forma outra, pois o valor do aditivo perfaz parcela do valor do contrato. Assim, não seria lógico o aditivo alterar a essência do contrato. Por tal motivo, o aditivo inclui parcelas referentes às atividades de projeto, montagem, sobressalentes, etc., por uma questão de enquadramento, segundo a formatação de obrigatoriedade e de responsabilidade do Consórcio frente ao objeto do contrato original.*

2.3.4 - Considerações Finais

Concluindo, e feitos os esclarecimentos que se faziam necessários, que justificam sob os enfoques técnico, administrativo e legal os procedimentos adotados pela Trensurb no gerenciamento do contrato em referência, entendemos, respeitosamente, que não se configura situação de infringência do art. 89 da Lei nº 8.666/93, nem tampouco burla à vedação prevista no § 4° do art. 7° de mesma Lei de Licitações. Ao contrário, os ajustes procedidos através do 1° Termo Aditivo ao Contrato n° 08.061.884/00, à medida que corresponderam a necessárias adequações qualitativas (técnicas) do objeto licitado, tem total guarida no art. 65, da Seção III - Da Alteração dos Contratos, e, além de não terem representado acréscimo financeiro ao valor final do contrato, apresentam ainda total conformidade com a Decisão n° 215/98-TCU-Plenário, em face da observância dos princípios da finalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade. Resta demonstrado, portanto, que a Administração agiu, em nossa modesta convicção, no absoluto e restrito resguardo do interesse público.'

Análise das razões de justificativa:

Inicialmente, cabe mencionar que o responsável, em sua manifestação, apresenta uma longa explanação técnica no sentido de justificar a necessidade de contratar um novo sistema de controle de arrecadação. Para tanto, discorre minuciosamente sobre o assunto no tópico denominado 'Considerações gerais relativas ao atual Sistema de Bilhetagem Automática e às adequações introduzidas no Sistema de Controle de Arrecadação e Passageiros - SCAP'.

Entretanto, importa salientar que a necessidade de se contratar o novo sistema de controle de arrecadação não havia sido objeto de questionamento pela equipe de auditoria. A presente audiência refere-se à forma como a ocorreu a contratação do sistema de transmissão de dados, sem licitação, mediante intermediário, fora do escopo contratual original.

Assim, por questão de objetividade, o exame das razões de justificativa se restringirá ao objeto da presente audiência.

Em primeiro lugar, devem-se fazer algumas considerações acerca da contratação da empresa para executar a rede.

A cotação de preços (fl. 875) ocorreu em junho de 2001, ou seja, após a licitação de contratação do sistema de controle de arrecadação. Portanto, não era escopo do contrato de arrecadação. Além disso, não se sabe a razão da escolha das três empresas que fizeram a cotação. A Atuação é a empresa que realiza as montagens no contrato de sistemas eletromecânicos. Sua classificação no CNAE , abaixo, indica não ser fornecedora de equipamentos, em princípio. A TPD é apenas instaladora de equipamentos. E a Read apenas fornecedora.

ATUAÇÃO
__ CNPJ,EXTERNO,EXTCNPJ (CONSULTA EXTERNO POR CNPJ)
CNPJ: 04.052.894/0001-14
NOME EMPRESARIAL: ATUAÇÃO ENGENHARIA LTDA.
NOME FANTASIA:
ENDEREÇO: RUA MACHADO BITTENCOURT 317 10 ANDAR
BAIRRO: VILA CLEMENTINOMUNICÍPIO: 7107 SÃO PAULO
UF: SP CEP : 04044-000TELEFONE: 011-50816699FAX: 011-50814059
ORGÃO: 0818000CAIXA POSTAL:
CORREIO ELETRÔNICO: atuacaoeng@uol.com.br
DT CONSTIT/ABERTURA: 06/09/2000(09/2000)

SIT. CAD. CNPJ: NÃO CANCELADA
DATA DA SITUAÇÃO: 14/07/2001(07/2001)
NATUREZA JURÍDICA: 206-2 SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA
CNAE FISCAL: 4541-1-00 Instalação e manutenção elétrica em edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas

TPD
__ CNPJ,EXTERNO,EXTCNPJ (CONSULTA EXTERNO POR CNPJ)
CNPJ: 02.249.216/0001-10
NOME EMPRESARIAL: TRANS - SISTEMAS DE TRANSPORTES S/A
NOME FANTASIA:
ENDEREÇO: AVENIDA ENGENHEIRO EUSÉBIO STEVAUX 1244
BAIRRO: JURUBATUBAMUNICÍPIO: 7107 SÃO PAULO
UF: SPCEP: 04696-000TELEFONE: 011-2464100FAX:
ÓRGAO: 0818000CAIXA POSTAL:
CORREIO ELETRÔNICO:
DT CONSTIT/ABERTURA : 21/11/1997(11/1997)
SIT. CAD. CNPJ: NÃO CANCELADA
DATA DA SITUAÇÃO: 06/10/2001(10/2001)
NATUREZA JURÍDICA: 205-4 SOCIEDADE ANÔNIMA FECHADA
CNAE FISCAL: 4541-1-01 Instalação e manutenção elétrica em edificações

READ
__ CNPJ,EXTERNO,EXTSEL (CONSULTA EXT. OUTROS CRITÉRIOS)
CNPJ: 64.184.781/0001-02
NOME EMPRESARIAL: READ FUTURE INFORMÁTICA LTDA.
NOME FANTASIA:
ENDEREÇO: RUA JOÃO DIAS CERQUEIRA 41
BAIRRO: BORTOLÂNDIAMUNICÍPIO: 7107 SÂO PAULO
UF: SPCEP: 02352-100TELEFONE: 011-2041515FAX:
ÓRGAO: 0818000CAIXA POSTAL:
CORREIO ELETRÔNICO:
DT CONSTIT/ABERTURA: 01/10/1990(12/1990)
SIT. CAD. CNPJ: NÃO CANCELADA
DATA DA SITUAÇÃO: 31/05/2003(05/2003)
NATUREZA JURÍDICA: 206-2 SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA
CNAE FISCAL: 5245-0-02 Comércio varejista de máquinas, equipamentos e materiais de informática

Ou seja, ocorreu uma 'licitação' dentro de outra licitação, sem atender as formalidades legais e os princípios da publicidade e isonomia que devem nortear a administração pública.

Quanto à alegada necessidade de manter-se a conformidade técnica entre todas as interfaces e equipamentos, observa-se que a TTRANS (arrecadação) subcontratou a Damovo (Extreme, ex Ericson) para o fornecimento e instalação dos equipamentos. Entretanto, conforme correspondência da Trensurb enviada à Extreme Networks (Damovo), fl. 882, tanto a TTRANS quanto a Damovo não estavam resolvendo a contento os problemas surgidos com os equipamentos instalados. A solução somente veio a ocorrer após acordo e termo de confissão de dívida (fls. 891-895). No mesmo sentido, a ata de reunião de 16/04/2004 (fl. 898), ocorrida na Trensurb, indica que os problemas começaram a ser resolvidos somente mais de 24 meses após seu surgimento. Ou seja, na realidade, o argumento de empresa integradora ou de não-diluição de responsabilidades não se sustenta, pois TTRANS e Damovo nunca formaram consórcio e estavam, inclusive, em litígio judicial. As referidas empresas tinham mera relação comercial, como evidenciam os documentos citados. Inclusive, a garantia dos equipamentos – 12 meses – não estava vinculada ao contrato de arrecadação, mas ao funcionamento dos equipamentos (fl. 903).

Relativamente à alegação feita à fl. 83 – 'Quando da discussão das características do sistema

ofertado, ficou evidenciado que a solução proposta pelo consórcio TPD-SUL, por dispor de equipamentos e recursos de última geração tecnológica, exigiria uma plataforma de transmissão de dados superior à disponibilizada pela Trensurb' –, cabe indagar se não seria razoável que a licitante, que obrigatoriamente visitou as instalações, informasse que seu produto não poderia atender as exigências com a rede então existente.

Vejamos os termos do edital (fl. 912), item 4.8.11:

'4.8.11As proponentes deverão visitar os locais onde serão instalados os equipamentos, para verificação das condições locais, materiais e ferramentas necessárias à execução dos serviços, forma e condições de suprimento, meios de acesso ao local, instalações que poderão necessitar e obtenção de quaisquer outras informações técnicas que julguem necessárias para a preparação de suas propostas e futura execução de serviços.

4.8.11.1 As proponentes não poderão, em hipótese alguma, propor, posteriormente, modificações nos preços, prazo e condições locais.' (grifou-se)

*O responsável alega à fl. 89 que 'todo o fornecimento previsto deverá ser efetuado segundo o regime **turn-key**. Portanto, o próprio conceito de **turn-key** inclui os fornecimentos, as instalações e conclui a contratação com o sistema operando. Ora, tal condição pressupunha que, conjugado aos equipamentos, instalações físicas e respectivos **softwares** de operação e controle, haveria de estar necessariamente considerado o meio físico (fibra ótica) e o sistema por onde iria circular toda a demanda relativa à transmissão de dados gerados pelo SCAP, a ser implantado. Pelo exposto, infere-se que o sistema de transmissão de dados integrava implicitamente o objeto, embora, por condição do Edital, estivesse previsto o aproveitamento dos recursos existentes, na intenção original de buscar-se redução econômica'.*

Entretanto, deve ser lembrado que a licitação é procedimento formal. Não pode existir objeto implícito. Não se pode admitir que o sistema de transmissão de dados integrava 'implicitamente' o objeto quando o próprio Edital previa o aproveitamento da rede existente. A esse respeito a Lei nº 8.666/93 estabelece claramente em seu artigo 7º, § 4º: 'É vedada, ainda, a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo'.

Ainda à fl. 89, o responsável afirma: 'Ocorreu, todavia, que durante o gerenciamento do contrato, em termos de melhor detalhamento de seus aspectos técnicos, e amparado em extensa e cuidadosa análise, adiante abordada, decidiu-se pelo aditamento de 'itens opcionais' constantes da Proposta Técnica vencedora e identificou-se, igualmente, que o sistema de transmissão de dados existente, pela sua defasagem tecnológica, constituir-se-ia em fator limitante ao desempenho operacional do SCAP contratado.'

Aqui cabe a observação de que o Edital de licitação não previa 'itens opcionais' em seu objeto. Não há como substituir itens expressamente previstos no objeto do Edital, sob a alegação de que seriam 'itens opcionais', pela contratação de um sistema de transmissão de dados, não previsto originalmente.

O responsável à fl. 90 alega: 'Outro aspecto que se faz necessário destacar e esclarecer é o conceito de 'empresa integradora', associado e incorporado à prática corrente das contratações no mercado de Sistemas Operacionais. É praxe, neste contexto, que uma determinada empresa, por seu porte, capacitação técnico-operacional, qualificação técnico-profissional de seu quadro permanente e experiência assuma, desde o certame licitatório, a condição de integrar e administrar as diversas interfaces técnicas/operacionais/comerciais, presentes nas várias etapas do processo, e que culminam com a efetiva conclusão dos fornecimentos, instalações e comissionamentos operacionais. No caso presente, tal conceito aplica-se, em toda a sua extensão prática, ao processo de obtenção das Propostas Técnicas/Comerciais que subsidiaram a decisão de contratar, na forma de aditamento ao contrato principal, a modernização do Sistema de Transmissão de Dados.'

Aqui vale lembrar que o conceito de empresa integradora é aplicável no caso de gerenciamento de projetos com objeto definido, previamente estabelecido no contrato; não para contratações que exorbitam o Edital.

O responsável, à fl. 88, alega: '... a Trensurb houve por bem solicitar ao Consórcio TPD-SUL, quando da realização do primeiro Termo Aditivo do Contrato, a suspensão da aquisição das referidas máquinas de venda automática, até que dispusesse de maiores dados para a tomada de sua decisão. Por tal razão, o quantitativo das máquinas de venda foi zerado, porém não excluído

do contrato. A propósito, este procedimento foi devidamente explicitado na justificativa do Termo Aditivo, e não se configura em prática da Administração.'

Verificando-se a documentação encaminhada pelo próprio responsável, à fl. 665, dentro do processo administrativo 02816/95, consta uma correspondência interna ao GEPRO na qual o procedimento de suspensão/adiamento de itens contratuais fica novamente explícito, o que configura verdadeira prática da administração no contrato de fornecimento de sistema de controle e de arrecadação e passageiros, conforme transcrito a seguir:

'Encaminhamos em anexo, para sua apreciação, a minuta do Termo Aditivo 'Q', relativo à implantação dos sistemas no Programa de Expansão Norte da Trensurb. O referido termo contempla o retorno, às planilhas, daquelas atividades cujos valores haviam sido zerados no TA 'O' como decorrência de ajustes internos procedidos para viabilização dos escopos, face à limitação, na época, dos recursos então disponíveis.

Assim, retornaram às planilhas, entre outras, as atividades relativas à elevação do código de velocidade no trecho SC/UN, a console da remota de emergência do CCO, as atividades de treinamento e os itens de sobressalentes.'

De todo o exposto, conclui-se ter se confirmado a irregularidade relativa à utilização do contrato de fornecimento de controle de arrecadação e de passageiros para contratar, sem licitação, mediante intermediário, fora do escopo contratual original, sistema de transmissão de dados.

Permanece também caracterizada a utilização de suspensão/adiamento de itens no contrato de controle e arrecadação de passageiros para viabilizar o 1º termo aditivo, em desacordo com o § 4º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, além da realização de licitação com objeto indefinido.

V - CONCLUSÕES

De todo o exposto, conclui-se o seguinte, relativamente aos itens objeto de audiência:

1) relativamente à assinatura do Termo Aditivo Q ao contrato nº 8.093.725/96, de fornecimento de sistemas operacionais, que estipulou nas suas planilhas anexas o pagamento adicional de custos administrativos referentes a 2001 e 2002:

A análise da documentação relativa aos custos administrativos pagos pela Trensurb em 2001 e 2002, a título de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato nº 8.093.725/96, por conta de sucessivas prorrogações de prazo, evidenciou coerência com os recursos mobilizados pelas empresas no período e adequação legal ao disposto no contrato, razão pela qual podem ser acatadas as razões de justificativa apresentadas pelo responsável.

2) quanto aos seguintes pontos, relativos ao contrato de fornecimento de sistemas operacionais, no trecho Sapucaia-São Leopoldo: a) firmatura do 17º Termo Aditivo ao Contrato de Implantação de sistemas no trecho Sapucaia-São Leopoldo, considerando que os acréscimos contratuais acumulados superam em 53,77% o valor original do contrato, sendo que os acréscimos quantitativos atingem 31,72% do valor original do contrato e os acréscimos qualitativos atingem 22,05% do valor contratual original. Isso indica que não houve obediência à vedação contida no § 4º do art. 7º da Lei de Licitações, que estipula ser vedada a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo; b) não-demonstração, na assinatura do 17º TA, do atendimento cumulativo dos pressupostos previstos na Decisão TCU nº 215/99-P para a superação dos limites legais impostos no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/93:

Posteriormente à Decisão nº 215/99-TCU-Plenário, que estabeleceu critérios gerais para a admissibilidade de alterações de valor contratual qualitativas acima do limite de 25%, o Tribunal examinou a matéria por meio da Decisão 981/2001-TCU-Plenário (TC-003.592/2001-1), na qual enfocou o caso específico do contrato ora questionado, de nº 8.093.725/96, referente a fornecimento de sistemas operacionais de abastecimento de energia, rede aérea, sinalização, telecomunicações, controle de tráfego e energia e subestações da Trensurb. Ao considerarmos os custos administrativos não computáveis para efeito do enquadramento no limite legal de 25% de acréscimo contratual (art. 65, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93), em consonância com o já decidido no TC-003.592/2001-1, deve ser afastada a irregularidade apontada, haja vista que o acréscimo contratual quantitativo reduz-se a 17,38%.

Considerando-se as justificativas apresentadas e o fato de que restam apenas 7,57% para a conclusão do contrato, fica evidenciado que as conseqüências de outra alternativa (a rescisão

contratual, seguida de nova licitação e contratação) importariam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço, o que afasta a irregularidade apontada.

3) quanto ao seguinte ponto, relativo ao contrato de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros: a) utilização do contrato de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros para contratar, sem licitação, mediante intermediário, fora do escopo contratual original, sistema de transmissão de dados no valor de US$ 1.294.810,00, em desacordo com o art. 37, XXI, da CF:

A análise das razões de justificativa, bem como da documentação existente no processo, evidenciou o uso do contrato 08.061.884/00, referente ao fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros, para adquirir, sem licitação, sistema de transmissão de dados, não previsto originalmente no objeto daquele contrato. Tal procedimento encontra-se em desacordo com o art. 37, XXI, da CF, que estabelece que, ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes. Fica, portanto, o responsável sujeito à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92, por ato praticado com grave infração à norma legal.

4) quanto aos seguintes pontos, relativos ao contrato de fornecimento de controle de arrecadação e de passageiros: a) utilização da prática de suspensão/adiamento de itens contratuais no contrato de controle de arrecadação e passageiros para viabilizar o 1º Termo Aditivo, constituindo-se a mesma em burla à vedação prevista no § 4º do art. 7º da Lei de Licitações; b) realização de licitação para fornecimento de sistema de controle de arrecadação e passageiros com objeto indefinido, o que resultou na realização de tratativas para aditar o contrato de fornecimento menos de dois meses após a assinatura do mesmo:

A análise das razões de justificativa, bem como da documentação existente no processo, confirmou a utilização da prática de suspensão/adiamento de itens contratuais no contrato 08.061.884/00, de controle de arrecadação e passageiros. Ficou igualmente caracterizada a indefinição do objeto, que resultou na realização de tratativas para aditar o contrato de fornecimento menos de dois meses após a assinatura do mesmo. Tal procedimento pode ser enquadrado como burla à vedação prevista no § 4º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, que veda a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo. Fica, portanto, o responsável sujeito à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92, por ato praticado com grave infração à norma legal.

VI – PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

Considerando-se que os contratos nºs 08.061.884/00 (Fornecimento de Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros) e 8.093.725/96 (Fornecimento de Sistemas Operacionais de abastecimento de energia, rede aérea, sinalização, telecomunicações, controle de tráfego e energia e subestações), do PT 15.453.1295.005J.0018 - Implantação de Trechos do Sistema de Trens Urbanos da Região Metropolitana de Porto Alegre - Estado do Rio Grande do Sul, encontram-se incluídos no anexo VI da LOA/2005, relativo a Subtítulos de Obras e Serviços com Indícios de Irregularidades Graves (conforme LDO/2005, art. 9º, § 6º), o que bloqueou sua execução orçamentária física e financeira;

Considerando-se que as razões de justificativa analisadas no presente processo indicam o saneamento dos indícios de irregularidades graves que justificaram a inclusão dos contratos no anexo VI da LOA/2005;

Considerando-se que as irregularidades remanescentes não mais se enquadram nos critérios estabelecidos no art. 97, § 2º, incisos I e II, da LDO/2005, que recomendam a paralisação da obra, quando as irregularidades forem materialmente relevantes e tenham potencial de ocasionar prejuízos significativos ao erário ou a terceiros ou possam ensejar a nulidade do procedimento licitatório ou de contrato.

Sugere-se o encaminhamento dos autos ao Exmo. Sr. Ministro-Relator Marcos Vinicios Vilaça, com a seguinte proposta:

a) Acatar as razões de justificativa do responsável relativamente à assinatura do Termo Aditivo Q ao contrato nº 8.093.725/96, de fornecimento de sistemas operacionais, que estipulou nas

suas planilhas anexas o pagamento adicional de custos administrativos referentes a 2001 e 2002;

b) Acatar as razões de justificativa do responsável relativamente à assinatura do 17º Termo Aditivo do contrato de fornecimento de sistemas operacionais, no trecho Sapucaia-São Leopoldo, resultando em acréscimos contratuais em 53,77% do valor original do contrato e ao atendimento dos pressupostos previstos na Decisão TCU nº 215/99-P para a superação dos limites legais impostos no art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/93;

c) Rejeitar as razões de justificativa do responsável relativamente ao o uso do contrato nº 08.061.884/00, de fornecimento de sistema de controle de arrecadação e de passageiros, para adquirir, sem licitação, um sistema de transmissão de dados, não previsto originalmente no objeto daquele contrato. Tal procedimento encontra-se em desacordo com o art. 37, XXI, da CF, que estabelece que, ressalvados os casos especificados na legislação, as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes. Fica, portanto, o responsável sujeito à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92, por ato praticado com grave infração à norma legal.

d) Rejeitar as razões de justificativa do responsável relativamente à utilização da prática de suspensão/adiamento de itens contratuais no contrato nº 08.061.884/00, de controle de arrecadação e passageiros. Ficou igualmente caracterizada a indefinição do objeto, que resultou na realização de tratativas para aditar o contrato de fornecimento menos de dois meses após a assinatura do mesmo. Tal procedimento caracteriza descumprimento da vedação prevista no § 4º do art. 7º da Lei nº 8.666/93, que veda a inclusão, no objeto da licitação, de fornecimento de materiais e serviços sem previsão de quantidades ou cujos quantitativos não correspondam às previsões reais do projeto básico ou executivo. Fica, portanto, o responsável sujeito à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92, por ato praticado com grave infração à norma legal;

e) informar à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, enviando-lhes cópia da deliberação bem como do relatório e voto que a fundamentam, que os indícios de irregularidades graves nos contratos nºs 08.061.884/00 (Fornecimento de Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros) e 8.093.725/96 (Fornecimento de Sistemas Operacionais de abastecimento de energia, rede aérea, sinalização, telecomunicações, controle de tráfego e energia e subestações), do PT 15.453.1295.005J.0018 - Implantação de Trechos do Sistema de Trens Urbanos da Região Metropolitana de Porto Alegre - Estado do Rio Grande do Sul, e que motivaram a inclusão dos referidos contratos no anexo VI da LOA/2005, foram considerados saneados;

f) Seja dada ciência da Decisão, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, ao Ministro das Cidades, à Trensurb - Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S.A. e à Secretaria Federal de Controle Interno."

10. Em parecer por mim solicitado, o Ministério Público/TCU pôs-se de acordo com as propostas da Unidade Técnica, acrescentando o seguinte (fls. 961/962 e 1.043):

"(...)

Quanto à utilização do Contrato relativo ao fornecimento de controle de arrecadação e de passageiros (08.061.884/96), para, mediante aditivo, sem o devido processo licitatório, incluir a contratação de sistema de transmissão de dados – STD não abrangido no objeto original, não há como as justificativas apresentadas sanarem a irregularidade, conforme análise da Secex/RS.

A necessidade de novo STD que suportasse o Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros então contratado não foi detectada antes da apresentação das propostas dos licitantes, embora o edital assim dispusesse:

'4.8.11. As Proponentes deverão visitar os locais onde serão instalados os equipamentos, para verificação das condições locais, materiais e ferramentas necessárias à execução dos serviços, forma e condições de suprimento, meios de acesso ao local, instalações que poderão necessitar e obtenção de quaisquer outras informações técnicas que julguem necessárias para preparação de suas propostas e futura execução dos serviços.

4.8.11.1. As Proponentes não poderão, em hipótese alguma, propor, posteriormente, modificações nos preços, prazos e condições locais.' grifo nosso (fl. 912 do vol. 5)

A propósito, importa lembrar que o edital de licitação estabeleceu dentro dos requisitos técnicos e operacionais que o sistema de transmissão de dados – STD deveria ter configuração ***on-line*** *e em tempo real, bem como que seria disponibilizado pela Trensurb (item 2, fl. 486 do vol. 2).*

Assim, embora admitida a necessidade de contratação do novo sistema de transmissão de dados, e reconhecidas as dificuldades das interfaces técnicas quanto aos equipamentos fornecidos por empresas diferentes, a solução adotada pela Trensurb constituiu-se em alteração do objeto do contrato e contrariou dispositivos da Lei nº 8.666/93, artigos 3º e 41, ***caput****, e 37, XXI, da Constituição Federal.*

Quanto à suspensão/adiamento de itens contratuais, vale observar que a Lei nº 8.666/93 não prevê tal prática, mas tão só a utilização de acréscimos e supressões dentro dos limites permitidos no § 1º do art. 65 da mencionada lei."

É o relatório.

VOTO

Com relação ao contrato 08.093.725/96, firmado com vistas à obtenção do fornecimento de sistemas operacionais de abastecimento de energia, rede aérea, sinalização, telecomunicações e controle de tráfego, energia e subestações, compreendo, assim como a Secex/RS e o Ministério Público/TCU, que os indícios de irregularidades antes apontados foram descaracterizados pelo responsável.

2. De fato, não houve superação indevida do limite de acréscimo contratual previsto no § 1º da Lei nº 8.666/93, pois, de acordo com a jurisprudência deste Tribunal, consagrada a partir da Decisão nº 215/99-Plenário, alterações consensuais qualitativas podem não integrar o cálculo indicativo de violação do marco proibitório, desde que, entre outros pressupostos, decorram de circunstâncias dificultadoras supervenientes e imprevistas, não acarretem transfiguração do objeto e constituam alternativa melhor do que a rescisão, sob o prisma do interesse público.

3. No caso desse contrato, parte significativa dos aditamentos de valor, sem a qual resta obedecido o máximo de 25% estabelecido na lei, deve-se ao pagamento de custos administrativos da contratada, pela manutenção da estrutura necessária às obras, por período bem superior ao prazo inicialmente estipulado no contrato para a conclusão dos trabalhos.

4. Conquanto, no meu entender, o aumento provocado pelos referidos custos administrativos não se relacionem propriamente com modificação qualitativa do objeto, que permanece intocado em absoluto, os pressupostos que permitem a extrapolação do limite são todos atendidos, de maneira similar à hipótese da jurisprudência, demonstrando que muito menos se trata de alteração quantitativa, esta sempre restringida a 25%.

5. Também foi comprovada a necessidade dos custos adicionais administrativos, pelas prorrogações de prazo, sem culpa da contratada. Portanto, cumpre a obrigação da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, dado que acabam sendo suportados encargos além dos que se computaram originalmente. O art. 57, § 1º, inciso III, da Lei nº 8.666/93 legitima o procedimento, porquanto assegura à contratada o equilíbrio econômico-financeiro quando ocorrer prorrogação por "interrupção da execução do contrato ou diminuição do ritmo de trabalho por ordem e no interesse da Administração". Da mesma forma, pode ser usado como fundamento o art. 65, inciso II, alínea "d", da Lei de Licitações e Contratos, como fez a Trensurb.

6. Assinalo que idêntica situação de pagamento de custos administrativos durante paralisações, com suposta transgressão do limite de acréscimo de 25%, referente ao próprio contrato ora em questão, só que por conta de termo aditivo precedente, já foi examinada por este Tribunal e reputada regular, consoante a Decisão nº 981/2001-Plenário.

7. Ainda assim, a Secex/RS acautelou-se na verificação da conformidade dos custos decorrentes das novas prorrogações que se seguiram à mencionada decisão, reconhecidos por meio do Termo Aditivo "Q" e incorridos nos exercícios de 2001 e 2002. Ficou provado que as despesas ressarcidas guardam com as mais antigas, aceitas pelo Tribunal na Decisão nº 981/2001-Plenário, a correlação esperada, tendo até diminuído mensalmente em face do andamento do contrato e outros aspectos.

8. Quanto à ponderação feita no relatório de levantamento de auditoria, no sentido de que a Trensurb poderia eventualmente ter mandado suspender a execução contratual, para obstar a permanência dos custos administrativos, considero relevante e satisfatória a informação do responsável de que isto não era sensato, uma vez que, desde a celebração do contrato, as leis orçamentárias anuais nunca deixaram de prever verbas para o programa de trabalho, sendo que a falta de fluxo financeiro não era conhecida com antecipação. De qualquer modo, mesmo a suspensão do contrato não desobrigaria a Trensurb de ressarcir os custos inerentes às sucessivas desmobilizações e remobilizações, nos termos do que dispõe expressamente o art. 78, inciso XIV, da Lei nº 8.666/93.

9. Superados os eventos atinentes ao contrato 08.093.725/96, cabe agora a análise das questões que cercam o contrato 08.061.884/00, destinado ao fornecimento do Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros (SCAP). Nele, despontaram as questões da complementação do objeto, depois da contratação, com o Sistema de Transmissão de Dados (STD), não obstante o edital previsse o aproveitamento do que já existia. Mais ainda, a prática de se excluírem e, mais tarde, se reincluírem serviços, consistindo num mero adiamento para possibilitar, em determinado momento, o acréscimo de novos itens sem a modificação do valor contratado.

10. Ao lançar o processo licitatório, a Trensurb tinha a boa intenção, pelo que me parece, de manter equipamentos e instalações sobre os quais seria desenvolvido o novo Sistema de Controle de Arrecadação e de Passageiros, objeto do contrato, com a finalidade de não se onerar além do requerido. Por isso que, no edital, exigiu que as licitantes inspecionassem o local de funcionamento do Sistema e assim avaliassem as condições presentes, para definição de suas propostas, sem que depois pudessem pleitear alterações.

11. Acontece que a licitante que se tornou a vencedora do certame propôs, como "itens opcionais" ao SCAP, e portanto factível de não compor o contrato, melhorias no sistema de transmissão de dados, sob o argumento de que aquele disponibilizado era defasado tecnologicamente e inadequado para fazer interfaces com os modernos equipamentos adquiridos mediante o contrato.

12. À vista disso, a Trensurb optou por contratar conforme o objeto do edital, sem os falados "itens opcionais", mas ficou de apreciar sua necessidade posteriormente à contratação. Passados tão-somente dois meses, a Trensurb reconheceu a valia de se substituir o sistema de transmissão de dados e incorporou esse serviço ao objeto contratado, segundo a proposta da empresa executora.

13. Tenho para mim que a Trensurb não tomou a providência que lhe competia em face da situação. Está claro que, apesar do plausível propósito de aproveitar recursos (ativos), o projeto pensado e traduzido no edital era falho, ao não imaginar os problemas decorrentes da desatualização do meio de transmissão de dados. Seria uma falha, talvez compreensível, se a Trensurb não tivesse tido a oportunidade de reconsiderar seu projeto. Entretanto, ela teve, quando a então licitante alertou-a sobre a capacidade restrita do STD, com a sugestão de "itens opcionais".

14. Em vez de suspender o processo licitatório, enquanto examinava a vantagem de incluir no objeto o aperfeiçoamento do sistema de transmissão de dados, a Trensurb resolveu prosseguir e deixar para decidir depois da contratação. Com isto, assumia o risco de acrescer um serviço significativo ao contrato, sem que houvesse disputa pelo melhor preço.

15. Há, neste caso, uma importante diferença em relação à faculdade que possui a Administração de promover a alteração do contrato, seja unilateral ou consensualmente, seja quantitativa ou qualitativamente, na forma do art. 65 da Lei nº 8.666/93. Com base no citado dispositivo, podem ser feitas modificações que evidentemente não eram previsíveis ou conjeturáveis até a contratação, pois, do contrário, se o objeto ainda não foi adjudicado, o projeto em que se funda a licitação é que precisará de reformulação, para atender ao art. 6º, inciso IX, alínea "b", e ao art. 7º, § 4º, da Lei de Licitações e Contratos. O art. 65 da Lei diz respeito a ocorrências próprias da fase de execução contratual, e não de licitação.

16. Não se repreende o fato de a Trensurb mudar suas conveniências na presença de elementos que justificassem tal conduta, porém não se há de aceitar que tenha posto de parte da licitação um serviço desde aquela época apontado como de interesse para uma boa contratação.

17. Como era assunto indicado já na proposta da licitante, como admite o responsável, não procede a sua alegação de que surgiu apenas após o detalhamento de aspectos técnicos durante o gerenciamento do contrato. Também não vale a tentativa de colocar o serviço adicional como algo

implícito ao objeto, porque assim não estabelecia o edital, e as demais licitantes não puderam ofertá-lo. Por outro lado, a defesa de que se tratava de um contrato no regime **turn-key**, motivo pelo qual não seria recomendável uma licitação em separado para a contratação do novo serviço, igualmente não tem fundamento, haja vista que, como disse, a Trensurb deveria ter reiniciado o processo licitatório do SCAP para inserir o fornecimento do sistema de transmissão de dados.

18. Além disso, no mesmo contrato, foi evidenciada a prática de modificações indevidas do projeto, retirando-lhe itens necessários e reincluindo-os posteriormente, a fim de permitir, em certas oportunidades, aditamentos contratuais com manutenção do valor. Como mostrado pela Secex/RS, documentos integrantes de processos administrativos da Trensurb confirmam limpidamente a prática, que falseia o projeto, para a consecução de propósitos censuráveis, e ainda descumpre o art. 7º, § 4º, da Lei nº 8.666/93.

19. Em virtude das comprovadas irregularidades respeitantes ao contrato 08.061.884/00, impõe-se cominar ao responsável a multa prescrita pelo art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92, conforme sustentado pela Secex/RS e ratificado pelo Ministério Público/TCU. Considerando a gravidade dos atos e, em contrapeso, a boa-fé do ex-presidente da Trensurb – a qual penso estar presente, a despeito da culpa –, sugiro que o valor da sanção seja fixado em R$ 8.000,00, pouco menos de 30% do limite máximo estabelecido pelo art. 268, inciso II, do Regimento Interno.

20. Sobre a situação dos contratos 08.093.725/96 e 08.061.884/00, que estão impedidos de receber recursos consignados no Orçamento Geral da União, penso que possam ser liberados do obstáculo. Para o primeiro, os indícios de irregularidades graves foram afastados com as justificativas do responsável, o que o torna saneado. No caso do segundo, apesar da confirmação das irregularidades, não se percebe prejuízo para o seu prosseguimento, haja vista que não existe indicação de possibilidade de danos efetivos ao erário e que faltam tão-somente 7,57% para a sua conclusão.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.172/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-006.665/2003-0 (com 8 volumes e 1 anexo) – Apenso: TC-005.966/2004-7
2. Grupo I, Classe de Assunto V - Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A (Trensurb)
4. Responsável: Pedro de Souza Bisch Neto (ex-diretor-presidente da Trensurb, CPF 176.117.840-72)
4.1. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: Procurador Sérgio Ricardo Costa Caribé
7. Unidade Técnica: Secex/RS
8. Advogados constituídos nos autos: Marcelo Cabral de Azambuja (OAB/RS 10.616), Roberto Godolphin Costa (OAB/RS 11.183), Cláudio Rosa Rodrigues de Freitas (OAB/RS 25.667), Carlos Arthur Carapeto de Mambrini (OAB/RS 28.346), Gladis Santos Becker (OAB/RS 30.544), Werner Streibel (OAB/RS 42.339), Alexsander Coutinho Martin (OAB/RS 24E590), Marta Helena Vicente Goulart (OAB/RS 25E404), Cristine Bittencourt (OAB/RS 25E196) e Marcelo Vasconcellos Batista (OAB/RS 28E018)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento de auditoria nas obras de expansão do sistema de trens urbanos de Porto Alegre/RS, no trecho Sapucaia-São Leopoldo.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, e com base nos arts. 43 e 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92

c/c os arts. 250 e 268, inciso II, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo responsável quanto às questões atinentes ao contrato 08.093.725/96 para as quais foi chamado em audiência;

9.2. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo responsável quanto à inserção, no objeto do contrato 08.061.884/00, do fornecimento do sistema de transmissão de dados, quando o edital da licitação previa o aproveitamento das instalações preexistentes, bem como à prática de exclusão de itens do projeto sabidamente necessários, para reincluí-los posteriormente, com o objetivo de permitir, num dado momento, o aditamento de serviços sem alteração do valor contratual, configurando, respectivamente, a violação dos arts. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e 7º, § 4º, da Lei nº 8.666/93;

9.3. aplicar ao responsável, como conseqüência do subitem anterior, multa no valor de R$ 8.000,00 (oito mil reais), fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, para que comprove perante o TCU o recolhimento da mencionada quantia aos cofres do Tesouro Nacional, a qual deverá ser atualizada monetariamente se paga após o vencimento;

9.4. autorizar a cobrança judicial da dívida, com fundamento no art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/92, caso não atendida a notificação;

9.5. determinar à Secex/RS que promova análise do Preço do Sistema de Transmissão de Dados, incluído no contrato 08.093.725/96 sem a devida licitação, de modo a verificar sua compatibilidade com os preços de mercado.

9.6. dar ciência deste acórdão, assim como do relatório e do voto que o fundamentam, à Trensurb, ao Ministério das Cidades, à Secretaria Federal de Controle Interno e à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando a essas duas últimas que os contratos 08.093.725/96 e 08.061.884/00, referentes às dotações consignadas no programa de trabalho 15.453.1295.005J.0018, e constantes do Anexo VI da Lei nº 11.100/2005, podem ter seu prosseguimento liberado, haja vista que não subsistem indícios de possibilidade de dano ao erário nem de comprometimento do interesse público.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-010.848/2003-6 (com 04 volumes)
Apensos: TC-010.847/2003-9 e TC 008.423/2004-6
Natureza: Relatório de Auditoria
Entidade: Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE
Interessado: Congresso Nacional
Responsáveis: José Everaldo de Oliveira (CPF: 116.759.505-04), Jonas Dias Neto (CPF: 102.108.905-25), João Ramalho Barreto Conceição (CPF 235.726.985-53), José Edson Santana (CPF 502.347.575-15), José Celestino de Abreu (CPF 927.533.028-04), José Ribeiro da Silva (CPF

962.913.205-25), Lenilda Santana Pereira (CPF 871.024.635-53) e Construtora GAUTAMA Ltda. (CNPJ 00.725.347/0001-00)

Sumário: Fiscobras 2003 e 2004. Construção de barragens em Poço Verde/SE. Irregularidades graves na obra. Inexecução de serviços. Superfaturamento. Construção de canteiro em propriedade particular. Sonegação de documentos. Audiência dos responsáveis. Indícios da existência de dano ao Erário. Conversão dos autos em TCE. Citação dos responsáveis. Determinações. Comunicação aos interessados.

RELATÓRIO

Trata-se de auditoria nas obras da Barragem de Poço Verde/SE conduzidas pela prefeitura municipal com recursos repassados pelo Ministério da Integração Nacional. Examina-se, neste processo, a aplicação dos recursos federais previstos nos orçamentos de 2003 e 2004 para a obra em comento. Dessa forma, compõem os presentes autos o TC 010.848/2003-6 (Fiscobras 2003 - PT 18.544.0515.1851.0454) e os apensos TC 010.847/2003-9 (Fiscobras 2003 – PT 18.544.0515.0195.0183) e TC 008.423/2004-6 (Fiscobras 2004).

2. O TC 010.847/2003-9 foi aberto para o acompanhamento do PT nº 18.544.0515.0195.0183, da LOA 2003. Entretanto, esse programa de trabalho constou apenas no Projeto de Lei Orçamentária, não sendo incorporado à Lei. Seu objeto acabou sendo integralmente provido pelo PT 18.544.0515.1851.0454, o que determinou o apensamento do processo aos presentes autos.

3. O TC 008.423/2004-6 ficou responsável pelo acompanhamento dos recursos previstos na LOA 2004 para a obra e seu teor será melhor analisado mais adiante.

4. Ao apreciar preliminarmente o TC 010.848/2003-6, este Tribunal decidiu (Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário) promover a audiência de diversos responsáveis e expedir determinações à prefeitura municipal e ao IBAMA, nos seguintes termos:

"ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar a audiência do Sr. José Everaldo de Oliveira (ex-Prefeito Municipal de Poço Verde/SE) para apresentar razões de justificativa quanto às seguintes ocorrências:

9.1.1. indícios de inexecução do serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica e cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação (item 5.1.5 da planilha original relativa à Barragem São José - Contrato n° 349/2001, celebrado com a Construtora Gautama Ltda.), considerando que esse serviço, que custou aos cofres públicos a quantia de R$ 110.565,00, já havia sido elaborado e concluído pela empresa WMS Topografia Ltda. desde janeiro/2001, ou seja, 10 meses antes do citado contrato, devendo as justificativas estar acompanhadas de todos os relatórios, memoriais descritivos e plantas que comprovem a efetiva realização do serviço pago;

9.1.2. construção das instalações do canteiro de obras em propriedade particular, o que implica incorporação ao patrimônio de pessoa física de bens adquiridos com recursos da União, conforme tipificado no art. 10, inciso I, da Lei n° 8.429/92, além de infração à cláusula 8ª do Convênio Federal n° 197/2000 (SIAFI n° 416836) e ao caderno de especificações técnicas integrante do projeto básico, que determina a construção do acampamento dentro dos limites da área da obra e o aproveitamento do escritório de fiscalização, após a conclusão das obras, como escritório de operação da barragem; e

9.1.3. contratação do serviço 'execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio', com indícios de sobrepreço, uma vez que o serviço foi contratado pelo equivalente a R$ 52.650,00 por quilômetro de rede elétrica, enquanto que, tomando como referência o mesmo tipo de serviço, custeado com recursos do Programa de Combate à Pobreza Rural (PCPR) e executado no mesmo município (no povoado Oiteiro), o serviço custaria o equivalente a R$ 20.732,66 por quilômetro, a preços ajustados para a data base do contrato;

9.2. Audiência do Sr. Jonas Dias Neto (Prefeito Municipal de Poço Verde/SE) para apresentar razões de justificativa sobre:

9.2.1. sonegação à equipe de auditoria dos seguintes documentos e informações:

9.2.1.1. Relatório de levantamento planialtimétrico cadastral do sítio da barragem e das obras complementares (item 5.1.2 da planilha original da Barragem São José);

9.2.1.2. Relatório de levantamento planialtimétrico de áreas de jazidas (item 5.1.3 da planilha original da Barragem São José);

9.2.1.3. Relatório de demarcação da linha de inundação da bacia hidráulica, através do método da cota batida (item 5.1.4 da planilha original da Barragem São José);

9.2.1.4. Relatório relativo ao serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica e cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação (item 5.1.5 da planilha original da Barragem São José);

9.2.1.5. Projeto detalhado do serviço preliminar de execução da linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio (item 1.7 da planilha contratual original da Barragem São José);

9.2.1.6. Composição de custos do orçamento concernente ao item 1.7 da planilha original da Barragem São José (Execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio);

9.2.1.7. Composição de custos do orçamento concernente ao item 1.1 da planilha original da Barragem São José (Canteiro de obras); e

9.2.1.8. inconsistência entre a execução de apenas 2,5km de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio da Barragem São José e o pagamento correspondente a 4,0km;

9.2.2. execução de rede elétrica a menor do que foi contratado e pago, relativa ao Contrato nº 349/2001, pois, conforme item 1.7 da planilha de preços contratados para a Barragem São José e do boletim de medição de n° 3 (abril de 2002), foram pagos os serviços relativos à ‘execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio’ com extensão de 4,0km, embora a equipe de auditoria, em medição que contou com a participação do Secretário Municipal de Obras e Urbanismo, tenha constatado a existência de apenas 2,5km de rede elétrica;

9.2.3. indícios de superfaturamento no serviço ‘execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio’, uma vez que foi pago o equivalente a R$ 52.650,00 por quilômetro de rede elétrica, enquanto que, tomando como referência o mesmo tipo de serviço, custeado com recursos do Programa de Combate à Pobreza Rural (PCPR) e executado no mesmo município (no povoado Oiteiro), o serviço custaria o equivalente a R$ 20.732,66 por quilômetro, a preços ajustados para a data base do contrato, resultando em um pagamento a maior na ordem de R$ 79.793,36, considerando a extensão da rede efetivamente executada de 2,5km;

9.3. determinar à Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE que:

9.3.1. retenha, em caráter cautelar, a garantia do Contrato nº 349/2001 até que o Tribunal decida no mérito quanto aos indícios de irregularidade apontados neste levantamento de auditoria;

9.3.2. faça o aporte de R$ 11.173,96 à conta corrente específica do Convênio nº 197/2000 (SIAFI n° 416836), de forma que o valor despendido pelo município, a título de contrapartida, corresponda a 5% do valor já aplicado na obra com recursos exclusivamente da União;

9.3.3. proceda, doravante, quando da pactuação de ajustes com a União ou com entidades a ela vinculadas, ao aporte de recursos municipais, a título de contrapartida, concomitantemente com a liberação de recursos por parte do concedente;

9.3.4. proceda, na execução de convênios federais, ao atesto da execução do serviço ou da entrega do bem, na fase de liquidação da despesa, mediante a identificação do servidor responsável, bem como ao registro do número e título do convênio nos documentos comprobatórios das despesas, nos termos do art. 30 da IN STN n° 01/97;

9.3.5. registre o Contrato n° 349/2001 no SIASG, conforme determina a LDO/2003, tão logo o cadastro de contratos seja disponibilizado pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão aos municípios convenentes;

9.3.6. analise detalhadamente o relatório final e as plantas correlatas apresentadas pela Construtora Gautama Ltda. em decorrência de sua contratação para execução do serviço denominado ‘Detalhamento do Projeto Executivo da Barragem São José’, com vistas a verificar a sua compatibilidade com a descrição do serviço efetivamente contratado, considerando que o relatório final apresentado à equipe de auditoria estava intitulado ‘Projeto Básico da Barragem São José’, e não ‘Projeto Executivo da Barragem São José’;

9.3.7. exija da empresa contratada que, caso as conclusões da análise determinada no subitem anterior indiquem, realize as eventuais complementações do projeto em prazo certo e sem ônus para a prefeitura, com fundamento no art. 76 da Lei n° 8.666/93;

9.3.8. informe ao Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, o resultado das medidas indicadas nos subitens 9.3.2, 9.3.6 e 9.3.7;

9.4. determinar ao IBAMA - Superintendência Estadual/SE que se pronuncie quanto ao atendimento, pela Prefeitura Municipal de Poço Verde, das condicionantes específicas exaradas na Licença Prévia n° 140/2002, concedida para a Barragem São José, bem como quanto à autorização de supressão vegetal do mesmo empreendimento;

9.5. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-lhes que:

9.5.1. a obra de Construção e Recuperação de Obras de Infra-estrutura Hídrica - Construção da Barragem de Poço Verde/SE (PT nº 18.544.0515.1851.0454) já se encontra cautelarmente suspensa por força da Decisão n° 537/2002 - Plenário, em razão das irregularidades graves apontadas no TC 003.886/2002-9;

9.5.2. a referida obra consta do Quadro VII da Lei nº 10.640/2003; e

9.5.3. a utilização de Recursos para Retomada de Execução de Obras e Serviços - Construção da Barragem de Poço Verde/SE (PT nº 18.544.0515.0195.0183) constou apenas do Projeto de Lei Orçamentária, de modo que não faz parte do texto original da LOA/2003 nem consta do SIAFI;

9.5.4 outras irregularidades graves identificadas neste e em outros levantamentos realizados neste exercício reforçam a convicção de que a continuidade do empreendimento poderá causar dano ao Erário, permanecendo, portanto, situação similar à fundamentadora da Decisão nº 537/2002-Plenário;

9.6. determinar a juntada de cópia do relatório de auditoria ao TC 003.886/2002-9;

9.7. apensar o TC 010.847/2003-9 ao TC 010.848/2003-6; e

9.8. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Ministério da Integração Nacional e à Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE"

5. Regularmente chamados em audiência, os responsáveis apresentaram tempestivamente suas razões de justificativa (fls. 209/774).

6. Reproduzo, abaixo, para cada uma das irregularidades apontadas pelo Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário, trechos do exame conduzido pelo Diretor da Secex/SE, o ACE Adriano de Souza César, em face das justificativas apresentadas pelos responsáveis.

7. **Item 9.1.1. do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário**

"indícios de inexecução do serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica e cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação (item 5.1.5 da planilha original relativa à Barragem São José - Contrato n° 349/2001, celebrado com a Construtora Gautama Ltda.), considerando que esse serviço, que custou aos cofres públicos a quantia de R$ 110.565,00, já havia sido elaborado e concluído pela empresa WMS Topografia Ltda. desde janeiro/2001, ou seja, 10 meses antes do citado contrato, devendo as justificativas estar acompanhadas de todos os relatórios, memoriais descritivos e plantas que comprovem a efetiva realização do serviço pago;"

Justificativas apresentadas pelo Sr. José Everaldo de Oliveira:

"Outro ponto a ser abordado diz respeito ao suposto indício de inexecução do serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica e cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação.

Segundo os Inspetores do TCU, o referido serviço já havia sido executado pela empresa WMS Topografia Ltda. desde janeiro de 2001, ou seja, 10 meses antes do contrato firmado com a Construtora Gautama.

Entretanto, ao contrário do que afirmam os Inspetores do TCU, não houve sequer identidade de objetos dos dois contratos. Basta observar as especificações encaminhadas em anexo, para que se perceba que não existe qualquer possibilidade de inexecução do serviço. Enquanto o levantamento realizado pela WMS constituiu trabalho preliminar realizado à época do projeto básico, o realizado pela Gautama refere-se à barragem São José em sua nova concepção.

Os serviços de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica, bem como o cadastramento das propriedades que seriam inundadas constituíam pressuposto para a execução da obra, motivo pelo qual não poderiam ser prescindidos em hipótese alguma.

Diante disso, não resta qualquer dúvida de que serviço estabelecido no contrato n° 349/2001 era necessário e foi devidamente realizado, conforme comprovam os documentos acostados em anexo.”

Análise da Unidade Técnica:

“(...)

9.2.3. Importante ressaltar que o Tribunal havia determinado, conforme consta da parte final do item 9 acima, que o responsável apresentasse as justificativas acompanhadas dos documentos comprobatórios da execução do serviço. No entanto, o responsável trouxe aos autos apenas elementos comprobatórios de parte do que havia sido contratado, pois não apresentou comprovação da parte do serviço relativa ao cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação, incluindo as beneficiárias (estas entendidas como áreas contíguas à faixa de segurança do reservatório que seria formado).

9.2.4. Os elementos apresentados pelo responsável resumem-se a um relatório de serviço topográfico apresentado de forma bastante resumida, sem data e sem assinatura do responsável (fls. 254 a 258), a duas plantas topográficas sem data e sem legenda, uma relativa ao sítio da barragem e a outra relativa à área do reservatório (fls. 260/261) e às cadernetas de campo, que se dividem naquelas relativas ao serviço de transporte de cotas (fls. 262 a 267) e naquelas relativas ao serviço de levantamento planialtimétrico do sítio da barragem (fls. 270 a 387) e da área do reservatório (fls. 388 a 714), todas sem data. Tais elementos, que denotam baixa qualidade de apresentação quando comparados com os produtos dos serviços topográficos realizados pela empresa WMS anteriormente à contratação da obra (fls. 91 a 94 e 247 a 252), têm o condão de comprovar a execução dos serviços discriminados nos itens 5.1.1, 5.1.2, 5.1.4 e 5.1.6 da planilha contratual da barragem de São José (vide fl. 121), mas apenas parte do serviço discriminado no item 5.1.5 aqui evidenciado, ante a ausência de comprovação do serviço de cadastramento das propriedades existentes dentro da linha de inundação e das beneficiárias.

(...) o projeto básico das barragens do chamado Projeto Padre Melo foi concluído em dez/99 (fl. 11), o que significa que aquele serviço de levantamento planialtimétrico e cadastramento de propriedades já estava previsto para ser realizado desde aquela data. A Prefeitura de Poço Verde/SE, para adiantar a desapropriação da área que seria inundada, antecipou a realização daquele serviço e contratou a empresa WMS Topografia Ltda., a qual produziu, em jan/2001, as plantas topográficas de fls. 247 a 252, que detalham as áreas desapropriadas localizadas na margem do rio Real no Estado da Bahia. Tal levantamento possibilitou a elaboração do memorial descritivo de fls. 74 a 89, o qual, por sua vez, tornou possível que o titular da Prefeitura Municipal de Adustina/BA expedisse decreto de declaração de utilidade pública da área demarcada (fls. 103 a 113).

9.2.8. Alguns meses antes (entre junho e outubro/2000), a Prefeitura de Poço Verde/SE havia adotado o mesmo procedimento em relação à área localizada em seu território e que também seria inundada com a construção da barragem São José, conforme comprovam o memorial descritivo correspondente (fls. 62 a 73) e o decreto de declaração de utilidade pública da área demarcada (fls. 95 a 102). Para confirmar o achado de auditoria sobre a prévia existência do cadastramento das propriedades a desapropriar em relação ao contrato com a Construtora GAUTAMA Ltda., encontra-se juntada também, às fls. 770/771, uma planta datada de outubro/2000 trazendo a demarcação da área de propriedade de um dos munícipes (Sr. Agripino Leandro de Carvalho) cujo terreno fora declarado de utilidade pública (fls. 95/96).

9.2.9. Os elementos constantes dos autos indicam, portanto, que o serviço de levantamento planialtimétrico cadastral não deveria ter sequer constado da planilha licitada, porque sua elaboração já havia sido providenciada pela Prefeitura junto à empresa WMS Topografia Ltda. antes da contratação das obras propriamente dita. De qualquer forma, com a mudança da concepção da barragem ao longo do contrato com a Construtora GAUTAMA, cuja área inundada passaria de 29 hectares para 85,10 hectares, configura-se provável que tenha havido novo serviço de levantamento planialtimétrico, de acordo com os documentos apresentados pelo responsável e descritos no item 9.2.4 acima, mas fica evidente que não houve novo cadastramento das propriedades.

9.2.10. A certeza de que esse serviço de cadastramento das propriedades não foi realizado pela Construtora GAUTAMA ou por empresa por ela subcontratada decorre de afirmação do

próprio responsável, durante a fiscalização na referida obra no exercício de 2002, ao esclarecer questionamento efetuado pela Equipe de Auditoria do Tribunal, que não conseguia entender as razões pelas quais havia sido incluído no contrato o serviço de cadastramento das propriedades a desapropriar, se já havia anterior desapropriação da área. Na ocasião, o responsável assim esclareceu: 'Os serviços a que se refere o item 5.1.5 da planilha anexa ao Contrato nº 349/2001 dizem respeito, em verdade, apenas a levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica, cuja necessidade fora prevista no projeto básico' (fls. 772 a 774). Está claro, portanto, que o serviço contratualmente previsto de cadastramento de propriedades não foi realizado pela empresa GAUTAMA ou por ela subcontratado, embora sua suposta execução tivesse sido registrada no boletim de medição n° 02 e paga integralmente.

9.2.11. O caso configura inexecução parcial de serviço e demanda ressarcimento, pelos responsáveis envolvidos, do valor correspondente ao serviço de cadastramento de propriedades que, embora pago, não foi realizado.

9.2.12. Há que se destacar, porém, que os serviços de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica e de cadastramento das propriedades existentes na área a ser inundada, incluindo as beneficiárias, foram cotados em um único item de preço, não havendo, assim, possibilidade de identificar com exatidão o valor concernente a um e a outro serviço apenas de posse da planilha contratual.

9.2.13. Por outro lado, os licitantes não estavam obrigados, pelas regras do edital, a fornecer as composições detalhadas de custo, as quais possibilitariam, muito provavelmente, a individualização de custos dos serviços por meio da apropriação do número de horas de pessoal e equipamentos necessárias a cada um dos serviços. A Prefeitura, por sua vez, em descumprimento ao disposto no art. 7°, §2°, inciso II, da Lei n° 8.666/93, também não zelou pela elaboração do orçamento detalhado em planilhas que expressassem a composição de todos os custos unitários dos serviços da obra, elaborando apenas um orçamento básico que tem forma semelhante à planilha de medição de fls. 119 a 122.

9.2.14. No entanto, dispõe o inciso II do §1° do art. 210 do Regimento Interno/TCU, que um débito pode ser apurado por 'estimativa, quando, por meios confiáveis, apurar-se quantia que seguramente não excederia o real valor devido'. No presente caso, o serviço de cadastramento possui um grau de complexidade e extensão praticamente igual ao serviço de levantamento planialtimétrico, o que leva à conclusão de que cada um deles pode ter sido cotado pela empresa contratada a um preço individual de R$ 55.282,50 (metade do valor de R$ 110.565,00 cotado pelo serviço total). É esse valor, portanto, que deverá ser ressarcido ao erário.

9.2.15. As justificativas são, portanto, apenas parcialmente procedentes, devendo o débito correspondente ao serviço de cadastramento de propriedades cuja realização não foi comprovada ser imputado ao responsável aqui ouvido bem como aos demais responsáveis solidários já identificados (...)"

8. ***Item 9.1.2. do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário:***

"construção das instalações do canteiro de obras em propriedade particular, o que implica incorporação ao patrimônio de pessoa física de bens adquiridos com recursos da União, conforme tipificado no art. 10, inciso I, da Lei n° 8.429/92, além de infração à cláusula 8ª do Convênio Federal n° 197/2000 (SIAFI n° 416836) e ao caderno de especificações técnicas integrante do projeto básico, que determina a construção do acampamento dentro dos limites da área da obra e o aproveitamento do escritório de fiscalização, após a conclusão das obras, como escritório de operação da barragem;"

Justificativas apresentadas pelo Sr. José Everaldo de Oliveira:

"(...) os argumentos apresentados pelos Inspetores, muito embora pareçam pertinentes, carecem de propriedade em virtude de conceitos básicos. Conforme já esclarecido preliminarmente, as instalações do 'canteiro de obra' são caracterizadas pela sua provisoriedade.

Isso faz com que não exista qualquer intenção a respeito de sua perpeituidade. Ao contrário, a preferência se dá por materiais removíveis, a fim de que seja possível deslocá-lo em sua maior parte tão logo a obra se encerre.

Seguindo esse raciocínio, não resta qualquer dúvida de que não há possibilidade de existir qualquer benefício ao proprietário do terreno, o que afasta completamente a possibilidade de configuração do delito mencionado, porquanto inexiste requisito básico: o benefício.

Portanto, a simples constatação de que as instalações são provisórias, de **per si**, já afasta completamente a possibilidade de violação do que estabelece o artigo 10, I, da Lei nº 8.429/92. Entretanto, isso não é tudo. Cabe salientar, ainda, que as mesmas não são consideradas sequer parte integrante da obra.

O canteiro não passa de instrumento necessário para a execução da obra. Apenas isso. O fato de a sua instalação estar prevista na planilha não significa que o mesmo irá se constituir em parte integrante da mesma. Ao contrário, deve ser o mesmo encarado como mero custo fixo da obra.

Como imaginar que material que não seria considerado parte integrante do empreendimento possa ocasionar violação do mencionado diploma legal ? Parece que não faz qualquer sentido.

Por outro lado, cabe esclarecer ainda que o canteiro de obra não foi instalado em terreno alheio com o objetivo de beneficiar o proprietário do terreno. Os fatores que contribuíram para a ocorrência desse fato foram exclusivamente de ordem técnica, o que afasta completamente qualquer possibilidade de existência de dolo na conduta.

Conforme já mencionado, toda a área da barragem seria inundada. Diante disso, seria completamente incoerente a instalação de canteiro de obra em local que não se poderia ter acesso posteriormente.

Dessa forma, optou a empresa por instalar o canteiro em área contígua, a qual, é mister que se ressalte, deverá ser desapropriada pelo Município para gerenciamento da barragem.

Diante de todo o exposto, está claro que não existiu qualquer violação do que está estabelecido no artigo 10, I da Lei 8.429/92, já que a inexistência de benefício do proprietário afasta completamente a possibilidade de sua ocorrência. Ademais, os fatores técnicos que determinaram a localização do canteiro afastam completamente o dolo da conduta delituosa que porventura possa existir.”

Análise da Unidade Técnica:

“10.2.1. As instalações do canteiro de obra destinadas à construção da Barragem de São José, compreendendo escritório de administração e fiscalização, não podem ser consideradas provisórias por dois motivos essenciais. O primeiro deles diz respeito à própria natureza das instalações, erguidas com boa qualidade construtiva, tendo, por exemplo, paredes de alvenaria devidamente pintadas (foto n° 01, fl. 44), e banheiro com piso e paredes revestidos com cerâmica (foto n° 02 - fl. 44). (...)

10.2.2. Tais instalações, portanto, não podem ser consideradas precárias e, muito menos, podem ser removidas para local diverso de forma economicamente viável, conforme alegado pelo responsável no final do segundo parágrafo de fl. 213 e no primeiro parágrafo de fl. 215. Não se poderia imaginar, por exemplo, a extração de cada bloco de alvenaria e de cada unidade de piso cerâmico para ser assentado em outro local. Isso é completamente inviável. Observa-se, assim, que o canteiro de obra foi erguido com qualidade compatível com uma utilização permanente, fato que rechaça incisivamente o argumento suscitado pelo responsável de que as instalações do canteiro teriam duração provisória.

10.2.3. O segundo motivo essencial para a natureza permanente das instalações do canteiro de obras decorre da própria exigência das especificações técnicas. De acordo com os termos dessas especificações (ETI-01 do item 3.2 Especificações Técnicas para a implantação das Barragens, Volume 2 do projeto básico, fl. 172), o escritório de fiscalização, que integra o canteiro de obras, seria aproveitada após a conclusão das obras como ‘escritório de Operação da Barragem, não podendo ser, portanto, desmobilizado’.

10.2.4. Vale ressaltar novamente, a exemplo do que foi dito no Relatório de Levantamento de Auditoria (fl. 26), que aquelas mesmas especificações técnicas também exigiam que o acampamento do Canteiro Industrial fosse ‘construído dentro dos limites da área da Obra, em local para este destinado’ (fl. 173).

10.2.5. Alega ainda o responsável que haveria razões técnicas para que o canteiro de obra fosse instalado em área contígua à área da barragem e não na área da barragem, argumentando que esta última seria inundada, tornando incoerente a instalação de canteiro de obra em local que não se poderia ter acesso posteriormente. Ora, não se está questionando o fato de o canteiro de obra estar instalado em local que não seria inundado. O que se questiona é o fato de tal canteiro ter sido instalado em propriedade particular, próxima à barragem, em vez de estar em área pública destinada

ao escritório de operação da barragem, a qual, obviamente, não poderia estar localizada em área a ser inundada.

10.2.6. Por fim, o próprio responsável reconhece, ao final de suas justificativas (segundo parágrafo de fl. 216), que o local onde está instalado o canteiro de obras terá que ser desapropriado para gerenciamento da barragem, alegação essa que acaba reforçando a improcedência de sua argumentação inicial de que as instalações do canteiro de obras seriam posteriormente removidas por serem consideradas de natureza provisória.

10.2.7. Portanto, pelo que foi exposto, reputam-se improcedentes as justificativas apresentadas pelo responsável, cujo ato de autorização de construção do escritório de administração/canteiro de obra em propriedade particular caracterizou ato antieconômico, pois gerou benefício indevido ao proprietário do terreno em prejuízo da Administração Pública, até então impedida de vislumbrar o aproveitamento das instalações construídas como escritório de operação da barragem. A irregularidade somente poderá ser corrigida se o Município vier a engajar-se em nova iniciativa de construção da barragem, razão pela qual, sem prejuízo de aplicação de multa ao responsável, deverá o Tribunal determinar ao Município de Poço Verde/SE que condicione a aplicação de quaisquer recursos federais na construção da barragem de São José à adoção de providências com vistas à desapropriação de área onde foram erguidas as instalações do canteiro de obras, de forma a assegurar a sua utilização posterior como escritório de operação da barragem, conforme prescrito nas especificações técnicas integrantes do projeto básico, ou em outra finalidade vinculada ao empreendimento, desde que devidamente justificada.*"*

9. ***Item 9.1.3. do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário:***

"contratação do serviço 'execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio', com indícios de sobrepreço, uma vez que o serviço foi contratado pelo equivalente a R$ 52.650,00 por quilômetro de rede elétrica, enquanto que, tomando como referência o mesmo tipo de serviço, custeado com recursos do Programa de Combate à Pobreza Rural (PCPR) e executado no mesmo município (no povoado Oiteiro), o serviço custaria o equivalente a R$ 20.732,66 por quilômetro, a preços ajustados para a data base do contrato.*"*

Justificativas apresentadas pelo Sr. José Everaldo de Oliveira:

*"*Inicialmente o responsável alega a necessidade de verificação das especificações do objeto do serviço, isso porque, não necessariamente, a identidade do objeto implique no mesmo custo do serviço, considerando fatores como local da obra, acesso, assim como demais fatores específicos que fazem com que o custo do serviço varie acentuadamente, tais como quantidade de transformadores, de fases, além da existência ou não de sub-estações, fazendo com que o valor do serviço oscile em função da complexidade.

Afirma que seria improvável que houvesse qualquer superfaturamento na obra pelo fato de a obra ter sido objeto de concorrência pública, aduzindo ainda o seguinte:

'Voltando-se os olhos para o caso objeto da controvérsia, tem-se que os inspetores do TCU levantam a possibilidade de superfaturamento na execução do serviço de eletrificação do sítio.

Fundamentam essa posição no fato de um outro serviço de eletrificação do mesmo porte realizado no povoado 'Oiteiro', localizado no mesmo município, teria custado R$ 20.732,66, ou seja, valor muito inferior aos R$ 52.650,00 gastos na eletrificação da área da barragem objeto do presente processo.

Entretanto, deixaram os inspetores de observar as peculiaridades do serviço que tornaram o mesmo muito oneroso que aquele tomado como paradigma.

Enquanto o serviço realizado no povoado 'Oiteiro' trata-se de uma rede monofásica realizado sem maior complexidade, o serviço de eletrificação da área da barragem trata-se de uma rede trifásica com 02 (duas) sub-estações, totalizando 60 KVA. Isso, de per si, já é o bastante para justificar a discrepância entre os valores. Entretanto, observando-se as especificações de cada serviço, as distinções se tornam ainda mais latentes.

Portanto, não resta qualquer dúvida de que existe qualquer possibilidade de superfaturamento no serviço 'execução de linha elétrica de 13,8 KV para a energização do sítio', já que, conforme comprovado, os serviços são completamente distintos*"*.

Análise da Unidade Técnica:

"(...)

11.2.2. Em razão do fato de o atual Prefeito de Poço Verde/SE, Sr. Jonas Dias Neto, ter apresentado o orçamento de preço do serviço discriminando os materiais que teriam sido utilizados na execução dos 2,5 Km de extensão da linha elétrica (fls. 226 a 228 e item 7.2.2 acima), tornou-se possível obter o preço de mercado da época para o serviço em questão a partir de custos de materiais elétricos cadastrados no sistema de orçamento da Companhia de Habitação e Obras Públicas do Estado Sergipe – CEHOP, preço esse que resultou no valor de R$ 83.481,58 para os mesmos 2,5 Km executados (item 7.2.5 acima), ou seja, um preço unitário de R$ 33.392,63/Km.

11.2.3. Após a confrontação do preço unitário cotado pelo licitante vencedor (R$ 52.560,00/Km) com o preço unitário de mercado (R$ 33.392,63/Km), constata-se que esse serviço de linha elétrica estava com um sobrepreço da ordem de 57,4% .

11.2.4. A simples argumentação do responsável de que o superfaturamento seria improvável em razão da utilização de Concorrência como modalidade de licitação e de sua ampla divulgação por exigência legal cai por terra se observado que o edital expedido continha falhas que não coibiam sobrepreço, a exemplo da falta de critérios de aceitabilidade de preços unitários e global, conforme exigência prevista no art. 40, inciso X, da Lei n° 8.666/93, falha essa que possibilitou não só o sobrepreço aqui evidenciado como também sobrepreço nos itens concreto compactado a rolo e concreto convencional fck=20 MPa, conforme registrado no Relatório de Auditoria, às fls 18/19.

11.2.5. Assim, pelas razões expostas, configuram-se improcedentes as justificativas apresentadas pelo responsável, devendo ele integrar o rol de responsáveis solidários pelo superfaturamento advindo com a execução da despesa (item 7.2.6 acima), haja vista que deu causa à contratação com preço elevado do serviço por não ter adotado à época da homologação da licitação providências necessárias à correção da irregularidade, a exemplo de fazer retornar os autos à comissão permanente de licitação para nova verificação de conformidade das propostas com os preços correntes no mercado, nos termos do art. 43, inciso IV, da Lei n° 8.666/93, ou mesmo anular o procedimento ante a falta de critérios de aceitabilidade de preços unitário e global no edital, então exigidos pelo art. 40, inciso X, do mesmo diploma legal."

10. ***Item 9.2.1 do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário:***

"sonegação à equipe de auditoria de diversos documentos e informações."

Justificativas apresentadas pelo Sr. Jonas Dias Neto:

"Inicialmente, cumpre ressaltar que, em momento algum houve intenção por parte da Administração do Município de Poço Verde em sonegar documentos e informações a Equipe de Auditoria desse TCU, muito embora certas dificuldades operacionais e deficiências da própria Administração possam ter ensejado tal interpretação, a qual se revela, em verdade, equivocada.

Com efeito, em face de circunstâncias alheias à vontade da Administração, que culminaram com o contingenciamento dos recursos orçamentários previstos para aplicação nas obras e serviços em apreço, não restou alternativa à Administração a não ser a desmobilização da estrutura que vinha sendo implementada, seja no que toca aos auxiliares da própria Prefeitura, seja na Empresa contratada para a execução das obras, mesmo porque, seria extremamente onerosa a manutenção de uma estrutura que se manteria improdutiva ante a impossibilidade de realização das atividades planejadas.

Dessa forma, tornou-se dificultoso para a Administração a coleta das informações solicitadas dentro do prazo estabelecido, já que, como informado, a estrutura que vinha sendo preparada para o acompanhamento dos trabalhos sobre solução de continuidade, mediante o afastamento das pessoas que detinham os elementos solicitados, sem que houvesse oportunidade de uma agregação de todos os informes e documentos relacionados com o projeto em apreço.

De toda a sorte, e de modo a atender, também, ao quanto já exteriorizado em outro expediente dessa mesma Secex/SE (Ofício nº 466/2003), a Prefeitura Municipal de Poço Verde, tão logo recebeu os relatórios e plantas apresentadas pela Empresa Contratada, e procedendo a uma análise detalhada dos mesmos, verificou que haveria necessidade de complementação das informações, daí por que determinou àquela Contratada que providenciasse os elementos faltantes no prazo máximo que lhe foi assinalado de sessenta dias.

Assim sendo, em tal oportunidade, esta Administração disponibilizará para Equipe de Auditoria desse TCU os relatórios referidos nas alíneas 'a' a 'd' do item I, do Ofício n° 465/2003, ora respondido.

No que tange aos elementos referidos nas alíneas ‘e’ e ‘f’ do mesmo item I, superadas as dificuldades iniciais enfrentadas pela Administração e pela própria Empresa Contratada, cuida-se de apresentar, conforme anexo, os elementos respectivos, vale dizer, o projeto detalhado do serviço preliminar de execução da linha elétrica de 13,8 KV e a composição de custos do orçamento concernente ao item 1.7 da planilha original da Barragem São José.

A propósito da alínea ‘g’ do mesmo item I (composição de custos do Canteiro de Obras da Barragem São José), tampouco se escamoteou qualquer informação, uma vez que, de acordo com informações prestada pela Empresa Contratada, o valor do referido item de serviço foi obtido com base em parâmetros de obras similares, nele estando inclusos não apenas os serviços diretamente voltados à execução das obras contratadas, mas sim, atividade acessória, o próprio BDI não foi aplicado a esse custo.

A eventual ausência de informações anteriores a propósito da questão referida na alínea ‘h’ do mesmo item I, decorreu da necessidade da Administração promover um adequado levantamento da situação, o que foi feito, inclusive solicitado esclarecimentos à Empresa Contratada a respeito da apontada diferença de 1,5 Km.”

Análise da Unidade Técnica:

“5.2.1. Nenhum dos documentos relacionados nas alíneas ‘a)’ a ‘d)’ do item 5 acima (serviços topográficos) exigiria a presença da empresa contratada ou a mobilização de estrutura de fiscalização para seu fornecimento. Bastaria apenas que a Prefeitura os tivesse mantido devidamente arquivados e catalogados, mesmo porque tais serviços técnicos foram contratados e pagos de forma individualizada (fls. 121/122) e davam vazão necessariamente à produção de relatórios, memoriais e plantas, sem falar que a Prefeitura deveria ter-se acautelado com a obtenção dessa documentação ante a possibilidade de que o contrato em vigor pudesse ser rescindido ou anulado em razão da suspensão cautelar da obra determinada pelo Tribunal por meio da Decisão Plenária n° 537/2002, adotada na Sessão de 22/05/2002 (vide anotação da suspensão da obra por tempo indeterminado no diário de obra do dia 12/06/2002, fl. 721). Tal cautela faria com que os serviços já realizados pudessem ser aproveitados numa eventual nova contratação de execução das obras.

5.2.2. A Prefeitura alegou, acerca desses documentos, que, tão logo os recebera da empresa contratada e tendo por objetivo inclusive dar atendimento ao que dispunha o Ofício n° 466/2003 (fls. 196/197), procedera a uma análise detalhada e verificara a necessidade de complementação das informações, concedendo prazo de 60 dias à contratada para adoção de providências (2° parágrafo de fl. 219). Observa-se, no entanto, que tal alegação é improcedente haja vista que o conteúdo do citado ofício não se referia a esses relatórios de serviços topográficos e, sim, ao relatório final e plantas do projeto executivo da barragem de São José, considerando que o relatório final que havia sido apresentado à Equipe de Auditoria estava intitulado ‘Projeto Básico’ em vez de ‘Projeto Executivo’ (alíneas ‘f’ e ‘g’ do citado ofício).

5.2.3. É necessário frisar, no entanto,(...), que o outro responsável arrolado, Sr. José Everaldo de Oliveira, apresentou documentos anexos às suas justificativas, os quais, embora de baixo padrão de qualidade na apresentação, têm o condão de comprovar a realização dos serviços discriminados nos itens 5.1.1, 5.1.2, 5.1.4 e 5.1.6 da planilha contratual da barragem de São José (vide fl. 121), não obstante comprovarem apenas parte do serviço discriminado no item 5.1.5 da mesma planilha, em razão da ausência de comprovação de execução do serviço de cadastramento das propriedades existentes dentro da linha de inundação e das propriedades beneficiárias.

5.2.4. Não obstante, a apresentação de documentação por parte do outro responsável arrolado não elide o fundamento da impugnação ora tratada (sonegação à Equipe de Auditoria), apenas impede que o responsável venha a arcar com o ônus do ressarcimento do valor correspondente aos serviços cuja execução até então não havia sido comprovada, pois seria dever do atual Prefeito ter disponibilizado toda a documentação à Equipe de Auditoria no momento da fiscalização e não apenas declarar que não tinha estrutura suficiente para fornecê-los. A alegação do Sr. Prefeito apenas atesta, como se verá ao longo desta Instrução, que a Prefeitura não fiscalizava adequadamente os serviços.

5.2.5. Quanto ao serviço previsto no item 5.1.3 (levantamento planialtimétrico de áreas de jazidas), não houve até o momento comprovação de sua execução por parte de qualquer dos responsáveis.

5.2.6. Já os documentos relacionados nas alíneas ‘e)’ a ‘g)’ do item 5 acima (projeto do serviço de linha elétrica, orçamento detalhado com a composição dos custos desse serviço e orçamento detalhado com a composição de custos do canteiro de obras) são documentos que deveriam ter integrado o processo licitatório como parte do projeto básico (art. 7°, §2°, I e II, da Lei n° 8.666/93), inexistindo razão, portanto, para não estarem disponíveis na sede da Prefeitura.

5.2.7. Destaque-se que a apresentação do projeto da implantação da linha elétrica (fls. 229 a 232) e do orçamento correspondente (fls. 226 a 228) somente após a realização da audiência do responsável apenas atenua a responsabilidade pela irregularidade constituída com a sonegação, porque a não apresentação no momento da execução da auditoria impossibilitou os auditores de efetuarem uma conferência **in loco** mais precisa e minuciosa dos equipamentos e materiais instalados.

5.2.8. Por fim, quanto à sonegação da informação constante da alínea ‘h)’ do item 5 acima (inconsistência entre execução de 2,5 Km de linha elétrica e pagamento de 4,0 Km), poderia ela ter sido evitada se ao menos a Prefeitura estivesse fiscalizando corretamente a obra e registrando as ocorrências que ensejassem alterações contratuais, inclusive para fins de formalização de aditivo, considerando que as justificativas para a inexecução do serviço reproduzidas no item 6.1 abaixo se fundamentam na mudança de concepção da barragem. O que não se pode admitir como justificável é a alegação da Prefeitura de que a informação solicitada dependia completamente da presença da empresa contratada e da estrutura antes montada, principalmente porque a inexecução parcial da linha elétrica era perceptível a qualquer pessoa que pudesse, com o uso de um hodômetro de veículo, medir a extensão da linha elétrica que havia sido instalada (2,5 Km) e compará-la com a extensão adotada para pagamento (4,0 Km).

5.2.9. As justificativas, portanto, devem ser rejeitadas, devendo a sonegação dos documentos e informações integrar o rol de irregularidades passíveis de aplicação de multa, sem prejuízo de que o serviço do item 5.1.3 da planilha da original da barragem de São José (levantamento planialtimétrico de áreas de jazidas) e parte do serviço do item 5.1.5 da mesma planilha (relativa ao cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação, incluindo as beneficiárias), que poderiam ser comprovados com os documentos sonegados e até o momento não apresentados, sejam considerados como não realizados, de forma que os valores que por eles foram pagos sejam ressarcidos ao Erário, conforme discriminação abaixo, cujos acréscimos legais deverão ser computados a partir da data do recebimento dos recursos conveniados, em 23/07/2001, em conformidade com o disposto no art. 11, inciso III, da IN/TCU n° 13/96:

Item da Planilha Contratual	Serviço considerado não realizado	Data da suposta realização do serviço	Valor pago	Boletim de Medição	Responsáveis Solidários
5.1.3	levantamento planialtimétrico de áreas de jazidas	janeiro/2002	R$ 7.581,60	n° 01 (fl. 725)	-José Everaldo de Oliveira, Prefeito Municipal e ordenador de despesa à época; -João Ramalho Barreto Conceição, Secretário de Obras, que atestou a execução (fl. 729); -Construtora GAUTAMA Ltda. , beneficiária do pagamento.
5.1.5	cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação (vide item	fevereiro/2002	R$ 55.282,50	n° 02 (fl. 733)	-José Everaldo de Oliveira, Prefeito Municipal e ordenador de despesa à época; -João Ramalho Barreto Conceição, Secretário de Obras, que atestou a execução (fl. 735); -Construtora GAUTAMA Ltda. , beneficiária do pagamento.

11. ***Item 9.2.2 do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário:***

“execução de rede elétrica a menor do que foi contratado e pago, relativa ao Contrato nº 349/2001, pois, conforme item 1.7 da planilha de preços contratados para a Barragem São José e do boletim de medição de n° 3 (abril de 2002), foram pagos os serviços relativos à ‘execução de linha elétrica de 13,8 kV para energização do sítio’ com extensão de 4,0km, embora a equipe de auditoria, em medição que contou com a participação do Secretário Municipal de Obras e Urbanismo, tenha constatado a existência de apenas 2,5 km de rede elétrica.”

Justificativas apresentadas pelo Sr. Jonas Dias Neto:

“... a Contratada reconheceu que, efetivamente, houve uma falha na medição do apontado serviço, motivada em razão da mudança da própria concepção da Barragem. Com efeito, tendo sido aventada, inicialmente, uma Barragem de concreto rolado, previu-se a construção de rede elétrica até o local da jazida da qual seria extraído e processado o material necessário. Ao se promover a mudança da concepção da Barragem, para maciço de terra, a extensão da rede elétrica até o local da jazida tornou-se desnecessária.

Ocorre que, infelizmente, houve um desencontro quando do lançamento das informações de campo para Boletim de Medição, contemplando-se, assim, a distância originalmente concebidas, e não a efetivamente executada, havendo, assim, ensejo para correção dos efeitos do apontamento equívoco, conforme já se dispôs a Empresa Contratada."

Análise da Unidade Técnica:

"6.2.1. As alegações do responsável teriam apenas o condão de justificar a necessidade de redução da extensão da linha elétrica de 4,0 Km para 2,5 Km, mas não para justificar a execução de 2,5 Km e o pagamento de 4,0 Km, porque entre a execução e o pagamento de um serviço deve existir, necessariamente, a importantíssima fase da despesa denominada liquidação, devidamente prevista nos arts. 62 e 63 da Lei n° 4.320/64, da qual nenhum administrador público pode descuidar-se sob pena de efetuar um pagamento irregular e, posteriormente, ter que arcar com o ônus de seu ressarcimento.

6.2.2. O que mais impressiona, porém, é que a execução da linha elétrica estava sendo fiscalizada, ao menos formalmente, pelo engenheiro civil José Edson Santana (CREA/SE 9989), conforme se observa nas anotações do diário de obra do dia 06/06/2002 (fl. 715). Embora o mencionado engenheiro não tivesse cumprido sua atribuição legal de atestar a medição do serviço (ausência de assinatura no boletim de medição n° 03 e na nota fiscal correspondente - fls. 736 a 741), após ele sua assinatura no boletim de medição seguinte, de n° 04 (fls.119 a 122), o qual apontava a execução de 4,0 Km de linha elétrica em lugar dos reais 2,5 Km.

6.2.3. O valor do prejuízo causado ao erário pode ser facilmente calculado a partir da proporção entre a extensão de 1,5 Km de linha elétrica não executada e a extensão de 4,0 Km originalmente prevista, fazendo-a incidir sobre o valor total R$ 210.600,00 que foi pago, o que faz resultar um débito no montante de R$ 78.975,00.

6.2.4. Esse fato vem mais uma vez ratificar o que foi afirmado no Relatório de Auditoria no sentido de que a Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE não vinha exercendo 'devidamente suas atribuições de fiscalização e controle da execução da obra'

6.2.5. De qualquer forma, a irregularidade poderia até ser considerada sanada se, até a presente data, quando decorridos mais de 60 (sessenta) dias da ciência da notificação efetuada pela Prefeitura (fls. 222/223), já tivesse havido, pela empresa contratada (Construtora GAUTAMA Ltda.), o ressarcimento do valor que lhe foi irregularmente pago. A Prefeitura, no entanto, não encaminhou ao Tribunal, até o momento, qualquer comprovação desse ressarcimento.

6.2.6. Assim, restam improcedentes as justificativas apresentadas pelo responsável, o que enseja a conversão dos autos em tomada de contas especial para o fim de citar os responsáveis solidários Sr. Jonas Dias Neto, Prefeito Municipal de Poço Verde/SE, autoridade que ordenou o pagamento da despesa não executada (superfaturamento na quantidade), Sr. José Edson Santana, engenheiro civil que fiscalizou e atestou a execução do serviço não executado, e Construtora Gautama Ltda., empresa beneficiada com o pagamento pelo serviço não executado, para que apresentem alegações de defesa ou recolham ao Tesouro Nacional a quantia de R$ 78.975,00, com os acréscimos legais calculados a partir da data do recebimento dos recursos conveniados, em 23/07/2001, em conformidade com o disposto no art. 11, inciso III, da IN/TCU n° 13/96."

12. ***Item 9.2.3 do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário:***

"indícios de superfaturamento no serviço 'execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio', uma vez que foi pago o equivalente a R$ 52.650,00 por quilômetro de rede elétrica, enquanto que, tomando como referência o mesmo tipo de serviço, custeado com recursos do Programa de Combate à Pobreza Rural (PCPR) e executado no mesmo município (no povoado Oiteiro), o serviço custaria o equivalente a R$ 20.732,66 por quilômetro, a preços ajustados para a data base do contrato, resultando em um pagamento a maior na ordem de R$ 79.793,36, considerando a extensão da rede efetivamente executada de 2,5km"

Justificativas apresentadas pelo Sr. Jonas Dias Neto:

"... a Administração do Município de Poço Verde entende que não existe propalado 'superfaturamento' do serviço de 'execução de linha elétrica de 13,8 KV para energização do sítio', uma vez que, de um lado, o parâmetro adotado para efeito de comparação (PCPR) reflete uma execução de rede monofásica, diversa, portanto, daquela que integra o objeto contratual, a qual contempla uma rede trifásica, com 2 sub-estações que totalizam 60 KVA. De outro lado, o preço pago pela Administração está condizente com a natureza do apontado serviço, conforme se pode

observar do orçamento anexo, elaborado por empresa especializada, ao qual, se aplicado o BDI de 35% adotado na situação presente, chegar-se-ia a um preço de R$ 54.139,83, superior, portanto, ao próprio valor que veio a ser pago.

Por outro lado, o Município providenciou a notificação da empresa Gautama, no dia 16 de Setembro de 2003, a fim de que providenciasse a documentação necessária para os esclarecimentos solicitados por esta Corte (doc. em anexo)".

Análise da Unidade Técnica:

"7.2.1. Importante registrar, de início, que a Equipe de Auditoria teve a iniciativa de adotar o orçamento de implantação de eletrificação rural em Povoado do Município de Poço Verde/SE, no âmbito do projeto PCPR II (Programa de Combate à Pobreza Rural) como base de comparação com o preço do serviço Execução da linha elétrica de 13,8 KV (item 1.7 da planilha original da barragem de São José) porque, ante a sonegação, por parte da Prefeitura, do orçamento detalhado desse serviço e do projeto correspondente, não havia meios, até então, de a Equipe de Auditoria identificar o tipo de rede, a capacidade instalada, os materiais empregados, enfim, qualquer informação a respeito da linha elétrica que havia sido instalada, à exceção de sua extensão prevista (4,0 Km), que constava claramente da planilha contratual e dos boletins de medição.

7.2.2. É necessário reconhecer que, embora não muito significativa, há uma diferença entre o Projeto PCPR II, notadamente destinado à eletrificação rural, e a linha elétrica para execução da barragem São José, mais voltada à energização de motores e equipamentos, do canteiro de obras e do escritório de administração/fiscalização. Contudo, a partir da apresentação, pelo responsável, da composição de custos do serviço que foi executado, a qual detalha a especificação e o quantitativo dos materiais empregados na execução dos 2,5 Km de linha elétrica e traz valores orçados relativos à data base da licitação - Agosto/2001 – fls. 226 a 228, é possível chegar-se à verdade sobre a existência ou não de superfaturamento.

7.2.3. Porém, antes de averiguar o apontado superfaturamento, é preciso deixar claro que, abstraindo-se da parte da linha elétrica que não foi executada (superfaturamento na quantidade) e cuja análise do fato foi efetuada nos itens 6.2.1 a 6.2.6 acima, a extensão da rede elétrica efetivamente executada correspondeu a 2,5 Km, a qual, tendo por base o preço unitário de R$ 52.650,00/Km previsto na planilha contratual (fl. 119), ensejaria um pagamento de R$ 131.625,00. É esse valor que será tomado como referência para apuração da existência ou não de superfaturamento (superfaturamento no preço).

7.2.4. O levantamento do preço de mercado do serviço à época torna-se possível porque a Companhia de Obras Públicas do Estado de Sergipe (CEHOP) disponibiliza para o público em geral, inclusive por meio da Internet (http://www.cehop.se.gov.br), um sistema de orçamento em que são cadastrados, desde agosto/1999, os custos e composições de materiais e serviços de diversas naturezas, entre os quais os de implantação de redes de energia elétrica e iluminação.

7.2.5. A partir dos dados desse sistema, foram extraídos, consoante tabelas de fls. 742 a 749, os custos de mercado para os materiais que estão discriminados no orçamento fornecido pelo responsável, custos esses que, se comparados aos apontados pelo responsável, revelam um superfaturamento da ordem de 100% (R$ 71.034,88 / R$ 35.046,88). Isso significa que, se mantidos os mesmos valores de mão-de-obra, concretagem e remoção apresentados pelo responsável, ainda assim o preço de mercado dos 2,5 Km executados seria no patamar de R$ 83.481,58, preço esse que, quando comparado ao valor que foi pago (R$ 131.625,00), permite concluir que houve um superfaturamento total de R$ 48.143,42. A demonstração do superfaturamento encontra-se na tabela em anexo à presente Instrução.

7.2.6. Assim, as justificativas apresentadas pelo responsável são improcedentes, fazendo-se necessária a citação dos responsáveis solidários Sr. Jonas Dias Neto, Prefeito Municipal de Poço Verde/SE, autoridade que ordenou o pagamento da despesa superfaturada, Sr. José Everaldo de Oliveira, Prefeito Municipal que homologou a Concorrência n° 01/2001 e celebrou Contrato n° 349/2001 (fls. 751 a 768), Construtora Gautama Ltda., empresa executora da obra, Srs. José Celestino de Abreu, Sr. José Ribeiro da Silva e Sra. Lenilda Santana Pereira, integrantes da Comissão Permanente de Licitação (fl. 750) e aqui arrolados em razão da responsabilidade solidária pelo julgamento da licitação, conforme disciplinado no art. 51, §3°, da Lei n° 8.666/93, para que apresentem alegações de defesa ou recolham ao Tesouro Nacional a quantia de R$ 48.143,42, com os acréscimos legais calculados a partir da data do recebimento dos recursos conveniados, em

23/07/2001, conforme previsto no art. 11, inciso III, da IN/TCU n° 13/96, em razão do dano ao erário decorrente do superfaturamento.”

13. Em relação às determinações expedidas à Prefeitura Municipal, a Unidade Técnica informou, por meio de instrução complementar, que verificou o atendimento ao item 9.3.2 do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário, não havendo, entretanto, notícias acerca do atendimento aos itens 9.3.6 e 9.3.7, muito embora já decorrido o prazo para que a prefeitura encaminhasse informações sobre as medidas adotadas.

14. A Unidade Técnica também registrou ainda não haver pronunciamento do Ibama quanto ao cumprimento pela Prefeitura Municipal das condicionantes previstas na Licença Prévia nº 140/2002, bem como quanto à autorização de supressão vegetal para o empreendimento, medida determinada no item 9.4 do Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário.

15. Entretanto, com a superveniência do Acórdão nº 1.331/2003 – Plenário, que determinou ao Ministério da Integração Nacional e à Prefeitura Municipal a adoção das medidas necessárias à anulação do convênio, da concorrência, bem como do contrato firmado com a empresa Gautama Ltda., a Secex/SE ponderou que a manifestação do órgão ambiental poderá ser exigida apenas na hipótese de celebração de novo convênio federal com o mesmo objeto.

16. Em face dessas considerações, o analista registrou a seguinte proposta de encaminhamento:

“21. Ante todo o exposto, proponho ao Tribunal que:

21.1. rejeite as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Jonas Dias Neto, Prefeito do Município de Poço Verde, relativas às seguintes irregularidades:

a) sonegação à Equipe de Auditoria dos seguintes documentos e informações (item 5 acima):

a.1) Relatório de levantamento planialtimétrico cadastral do sítio da barragem e das obras complementares (item 5.1.2 da planilha original da Barragem São José);

a.2) Relatório de levantamento planialtimétrico de áreas de jazidas (item 5.1.3 da planilha original da Barragem São José);

a.3) Relatório de demarcação da linha de inundação da bacia hidráulica, através do método da cota batida (item 5.1.4 da planilha original da Barragem São José);

a.4) Relatório relativo ao serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica e cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação (item 5.1.5 da planilha original da Barragem São José);

a.5) Projeto detalhado do serviço preliminar de execução da linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio (item 1.7 da planilha contratual original da Barragem São José);

a.6) Composição de custos do orçamento concernente ao item 1.7 da planilha original da Barragem São José (Execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio);

a.7) Composição de custos do orçamento concernente ao item 1.1 da planilha original da Barragem São José (Canteiro de obras); e

a.8) inconsistência entre a execução de apenas 2,5km de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio da Barragem São José e o pagamento correspondente a 4,0km.

b) execução do serviço de implantação de linha elétrica em quantidade menor do que foi contratado e pago, considerando que foi pago o serviço relativo à execução de 4,0 km de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio da barragem de São José, embora tivessem sido executados apenas 2,5km, o que gerou um prejuízo ao erário no valor de R$ 78.975,00 (item 6 acima);

c) superfaturamento no serviço ‘execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio’, uma vez que foi pago o equivalente a R$ 52.650,00 (data-base: agosto/2001) por quilômetro de rede elétrica, enquanto que o preço de mercado de idêntico serviço, calculado a partir de dados de custo do Sistema de Orçamento da Companhia de Habitação e Obras Públicas de Sergipe - CEHOP, alcança o valor de apenas R$ 33.392,63 na mesma data-base (item 7 acima).

21.2. rejeite as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. José Everaldo de Oliveira, Prefeito do Município de Poço Verde de janeiro/1999 a meados de abril/2002, referentes às seguintes irregularidades:

a) inexecução de serviço de cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação, incluindo as beneficiárias (última parte do item 5.1.5 da planilha original relativa à Barragem São José - Contrato n° 349/2001, celebrado com a Construtora

Gautama Ltda.), considerando a ausência de comprovação de realização do serviço, estimado em R$ 55.282,50, apesar de ter sido efetuado o pagamento correspondente (itens 9.2.10 a 9.2.15 acima);

b) construção das instalações do canteiro de obras/escritório de administração em propriedade particular, o que implica incorporação ao patrimônio de pessoa física de bens adquiridos com recursos da União, conforme tipificado no art. 10, inciso I, da Lei n° 8.429/92, além de infração à cláusula 8ª do Convênio Federal n° 197/2000 (SIAFI n° 416836) e ao caderno de especificações técnicas integrante do projeto básico, que determinava a construção do acampamento dentro dos limites da área da obra e o aproveitamento do escritório de fiscalização, após a conclusão das obras, como escritório de operação da barragem (item 10 acima);

c) contratação do serviço 'execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio', com sobrepreço, considerando que o preço unitário pelo qual foi contratado, de R$ 52.650,00 por quilômetro de rede elétrica, está bem superior ao preço unitário de mercado de idêntico serviço, valor de apenas R$ 33.392,63 na mesma data-base, então calculado a partir de dados de custo do Sistema de Orçamento da Companhia de Habitação e Obras Públicas de Sergipe – CEHOP (item 11 acima).

21.3. acolha as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. José Everaldo de Oliveira, Prefeito do Município de Poço Verde de janeiro/1999 a meados de abril/2002, referente ao indício de inexecução do serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica (primeira parte do item 5.1.5 da planilha original relativa à Barragem São José - Contrato n° 349/2001, celebrado com a Construtora Gautama Ltda), considerando a apresentação de relatório sucinto, duas plantas topográficas e cadernos de campo correspondentes a esse levantamento (itens 9.2.3 e 9.2.4 acima);

21.4. aplique ao Sr. Jonas Dias Neto (CPF 102.108.905-25), atual Prefeito Municipal de Poço Verde/SE, a multa prevista no art. 58, incisos IV e VI, da Lei n° 8.443/92, c/c o art. 268, incisos VI e VII, do Regimento Interno, considerando a sonegação de documentos e informações à Equipe de Auditoria do Tribunal e o descumprimento, sem causa justificada, das determinações constantes dos itens 9.3.2, 9.3.6 e 9.3.7 do Acórdão/TCU n° 1114/2003 – Plenário;

21.5. aplique ao Sr. José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04), Prefeito Municipal de Poço Verde/SE de janeiro/1999 a meados de abril/2002, a multa prevista no art. 58, inciso III, da Lei n° 8.443/92, c/c o art. 268, inciso III, do Regimento Interno, considerando o ato ilegítimo e antieconômico de autorização de construção do canteiro de obras/escritório de administração/fiscalização em propriedade particular, o que implica incorporação ao patrimônio de pessoa física de bens adquiridos com recursos da União, conforme tipificado no art. 10, inciso I, da Lei n° 8.429/92, além de infração à cláusula 8ª do Convênio Federal n° 197/2000 (SIAFI n° 416836) e ao caderno de especificações técnicas integrante do projeto básico, que determina a construção do acampamento dentro dos limites da área da obra e o aproveitamento do escritório de fiscalização, após a conclusão das obras, como escritório de operação da barragem;

21.6. ordene, desde logo, com fundamento no art. 47 da Lei n° 8.443/92, a conversão dos autos em tomada de contas especial, considerando que as irregularidades apontadas no Relatório de Auditoria indicativas de existência de dano ao erário não foram devidamente justificadas pelos responsáveis;

21.7. ordene, com fulcro no art. 10,§1° e 12, inciso II, da Lei n° 8.443/92, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno, a citação dos responsáveis solidários abaixo arrolados pelos valores dos respectivos débitos indicados, para, no prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir da ciência da citação, apresentarem alegações de defesa e/ou recolherem aos cofres do Tesouro Nacional as quantias devidas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir de 23/07/2001, nos termos da legislação vigente, em razão das irregularidades relacionadas nas alíneas 'a.2)','a.4)' (última parte), 'b)' e 'c)' do item 21.1 acima, e alíneas 'a)' e 'c)' do item 21.2 acima:"

Irregularidade causadora de dano ao erário	Valor do Débito	Responsáveis Solidários
Indícios de inexecução do serviço de levantamento planialtimétrico de áreas de jazidas, relativo ao 5.1.3 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001, – Boletim de Medição n° 01 - janeiro/2002	R$ 7.581,60	-José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04), Prefeito Municipal à época e ordenador da despesa; -João Ramalho Barreto Conceição (CPF 235.726.985-53), Secretário de Obras, que atestou a execução; -Construtora GAUTAMA Ltda. (CNPJ 00.725.347/0001-00), beneficiária do pagamento.
Pagamento pelo serviço não executado de implantação de 1,5 Km de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio da barragem – item 1.7 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001 – Boletim de Medição n° 03 – abril/2002	R$ 78.975,00	-Jonas Dias Neto (CPF 102.108.905-25), Prefeito Muncipal e ordenador de despesa à época; -José Edson Santana (CPF 502.347.575-15), engº fiscal que atestou a execução do serviço; -Construtora GAUTAMA Ltda. (CNPJ 00.725.347/0001-00), beneficiária do pagamento.
inexecução do serviço cadastramento das propriedades a	R$ 55.282,50	-José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04),

Irregularidade causadora de dano ao erário	Valor do Débito	Responsáveis Solidários
desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação, incluindo as beneficiárias, relativo ao 5.1.5 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001, – Boletim de Medição n° 02 - fevereiro/2002		Prefeito Municipal e ordenador de despesa à época; -João Ramalho Barreto Conceição (CPF 235.726.985-53), Secretário de Obras, que atestou a execução; -Construtora GAUTAMA Ltda. (CNPJ 00.725.347/0001-00), beneficiária do pagamento.
superfaturamento no serviço "execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio" - item 1.7 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001 - Boletim de Medição n° 03 – abril/2002	R$ 48.143,42	-Sr. Jonas Dias Neto (CPF 102.108.905-25), Prefeito Municipal de Poço Verde/SE, e ordenador da despesa; -Sr. José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04), Prefeito Municipal que homologou a Concorrência n° 01/2001 e celebrou Contrato n° 349/2001, que contemplava o serviço com sobrepreço; -Construtora Gautama Ltda. (CNPJ 00.725.347/0001-00), beneficiária do pagamento; -Sr. José Celestino de Abreu (CPF 927.533.028-04), Presidente da CPL que julgou a Concorrência n° 001/2001; -Sr. José Ribeiro da Silva (CPF 962.913.205-25), membro da CPL; e -Sra. Lenilda Santana Pereira (CPF 871.024.635-53), membro da CPL.
TOTAL	R$ 189.982,52	

17. O titular da Unidade Técnica manifestou sua anuência à proposta acima, aditando-a entretanto para que contemple determinação à Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE no sentido de que:

"a) condicione a aplicação de quaisquer recursos federais na construção da barragem de São José à adoção de providências com vistas à desapropriação de área onde foram erguidas as instalações do canteiro de obras, de forma a assegurar a sua utilização posterior como escritório de operação da barragem, conforme prescrito nas especificações técnicas integrantes do projeto básico, ou em outra finalidade vinculada ao empreendimento, desde que devidamente justificada;

b) nas licitações com a utilização de recursos federais, observe o disposto no art. 40, inciso X, c/c o art. 43, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93, no sentido de fixar em edital critérios de aceitabilidade dos preços unitários e globais."

18. Atendendo a minha solicitação para se pronunciar sobre a matéria, o Ministério Público junto ao Tribunal, por meio de sua representante, a Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira, manifestou anuência à proposta da Unidade Técnica (fl. 808-v).

19. Em 2004, foi autuado o TC 008.423/2004-6, que tratou do levantamento de auditoria no âmbito do Fiscobras 2004. Na ocasião, o empreendimento já havia sido paralisado por força de determinação desta Corte, não havendo previsão de novos recursos na LOA 2004. Assim, os exames conduzidos pela Secex/SE voltaram-se para o exame das providências adotadas pela Prefeitura Municipal para dar cumprimento às determinações constantes nos Acórdãos nº 1.114/2003 e 1.331/2003, ambos do Plenário (Fiscobras 2002 e 2003).

20. Detectaram-se três irregularidades que motivaram a audiência dos responsáveis. Considerando a conexão entre os assuntos tratados nesse processo e nos presentes autos, autorizei a realização das audiências e determinei o apensamento dos processos para análise em conjunto e em confronto.

21. Reproduzo, a seguir, a análise, elaborada pela Secex/SE, a partir das audiências realizadas no âmbito do TC 008.423/2004-6.

"(...)

3. Indício de irregularidade – Descumprimento do item 9.1.3 do Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário, onde houve determinação para que a Prefeitura adotasse as medidas necessárias a impedir a perda dos recursos já gastos na obra, considerando que a Prefeitura deixou de comprovar, durante a fiscalização, o devido arquivamento, em suas dependências, de todos os dados, estudos, projetos, plantas, levantamentos e relatórios produzidos direta ou indiretamente pela Construtora Gautama Ltda. com recursos do Convênio MI nº 197/2000, nos termos do item 5 da planilha de preços de execução da Barragem de São José (Contrato nº 349/2001) (fls. 19/20).

3.1. Justificativas (fls. 82/83):

'O notificado renega a existência de qualquer indício de descumprimento às determinações emanadas desse Pretório de Contas, seja em seu V. Acórdão TCU nº 1331/2003-Plenário, seja atinente ao S. Acórdão TCU nº 1.114/2003-Plenário

.....

Para tanto foram adotadas todas as providências do referido Acórdão e comunicadas a esse Tribunal de Contas da União, peças que constam dos autos do processo, inclusive o aguardo da Superior Decisão de sua Excelência o Ministro Relator a fim de que se possa iniciar um novo procedimento licitatório.

A alusão da ausência da documentação, restou comprovada, sem qualquer má-fé, o desastre acometido pelo Secretário exatamente no dia da visita do Técnico desse Tribunal, situação que se encontra nos Autos e ainda a comunicação feita pelo NOTIFICADO a Secretária da SECEX/SE pelo Ofício 134/2004, de 05.07.2004, onde é informado que todos os documentos se encontram à disposição nos arquivos da Prefeitura.

Portanto, não [houve] descumprimento do disposto no item 9.1.3 do Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário'.

3.2. Análise:

3.2.1. O responsável não conseguiu justificar adequadamente porque a Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE não possuía em suas dependências, na data de início da fiscalização do Tribunal, em 16/06/2004, todos os dados, estudos, projeto, plantas, levantamentos e relatórios produzidos direta ou indiretamente pela Construtora Gautama Ltda. com recursos do Convênio MI nº 197/2000, mesmo tendo ele conhecimento desde pelo menos 13/10/2003 da determinação nesse sentido realizada pelo Tribunal por meio do Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário, conforme comprova o documento de fl. 39.

3.2.2. Contudo, o responsável declara à fl. 75, após ter informado que teria enviado o Secretário Municipal de Obras à cidade de Salvador/BA (onde funciona um escritório de representação da Construtora Gautama Ltda.) para trazer ao Município de Poço Verde/SE toda documentação relativa às obras (fls. 63/64), que tal documentação já se encontra nos arquivos da Prefeitura Municipal, fato que vem a sanar a irregularidade apontada, considerando que a ausência dessa documentação não representou prejuízo relevante ao presente trabalho de fiscalização, pois todas as principais irregularidades relativas à execução das obras propriamente dita já se encontravam devidamente relatadas no TC 003.886/2002-9 e no TC 010.848/2003-6.

3.2.3. A constatação **in loco** da veracidade dessa declaração do responsável, no entanto, poderá ser obtida no próximo levantamento de auditoria que vier a ser realizado na referida obra, onde será possível exigir prontamente da Prefeitura a apresentação da referida documentação sob pena de aplicação de multa sem prévia audiência do responsável, nos termos do art. 268, IV e §3º do Regimento Interno.

3.2.4. Portanto, as justificativas do responsável para essa irregularidade podem ser acolhidas, ainda que parcialmente.

4. Indício de irregularidade – Descumprimento do item 9.3.1 do Acórdão TCU nº 1.114/2003-Plenário, de 13/08/2003 (TC 010.848/2003-6), considerando a ausência de comprovação de retenção, em caráter cautelar, da garantia do Contrato nº 349/2001, ora rescindido.

4.1. Justificativas (fl. 83):

'De fato não foi recolhida a garantial contratual, não por descumprimento do V. Acórdão TCU nº 1.114/2003-Plenário, mas por inteiro desconhecimento dos seus termos. Visto que em face do V. Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário foram tomadas todas as providência atinentes a esta Prefeitura, para o que solicitamos profundas desculpas'

4.2. Análise

4.2.1. A alegação de desconhecimento dos termos do Acórdão TCU nº 1.114/2003-Plenário (TC 010.848/2003-6) não merece acolhimento porque não só foi devidamente expedido ao próprio responsável, na condição de representante legal da Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE, o Ofício Secex/SE nº 466/2003, de 27/08/2003, que comunicou as determinações efetuadas pelo Tribunal, como também porque o responsável apresentou naqueles autos razões de justificativas em resposta à audiência que lhe foi determinada por meio desse mesmo Acórdão.

4.2.2. Observa-se, porém, que não haveria possibilidade de o responsável cumprir a determinação do Tribunal quanto à retenção, em caráter cautelar, da garantia do Contrato nº 349/2001, porque, conforme se verá no item 5 abaixo e subitens, o então Prefeito da Municipalidade à época do 1º pagamento à empresa contratada deixou de exigir a prestação da garantia contratual conforme determinava a cláusula décima segunda daquele contrato (fls. 58/59).

4.2.3. Assim, em razão dessa impossibilidade de cumprimento da determinação do Tribunal, manifesto-me pelo acolhimento parcial das razões de justificativas do responsável.

DA AUDIÊNCIA DO SR. JOSÉ EVERALDO DE OLIVEIRA

5. Indício de irregularidade – Ausência de comprovação de prestação de garantia relativa à execução do Contrato nº 349/2001 celebrado entre a Prefeitura de Poço Verde/SE e a Construtora

Gautama Ltda., no valor de 3% do valor contratado, cuja exigência deveria ter ocorrido por ocasião do pagamento do valor atinente à primeira fatura, conforme previsto na cláusula décima segunda do instrumento contratual.

5.1. Justificativas (fls. 90/91):

'O NOTIFICADO confessa que, na qualidade de Prefeito Municipal de Poço Verde, Estado de Sergipe, quando do faturamento emitido pela Construtora Gautama Ltda, autorizou que a tesouraria da Prefeitura efetuasse o devido pagamento, nos exatos termos contratuais. Assim sendo, a ausência do recolhimento pertinente à garantia contratual conforme estabelece a cláusula décima segunda do instrumento de contrato, é inação que se desvia, completamente da responsabilidade do Ordenador de Despesa, posto que autorizado na forma da lei, exprime que somente se dentro dos cânones legais é que a despesa poderia ser paga.

No entanto, verifica-se que tendo ocorrido a rescisão desse Contrato nº 349/2001 por V. Decisão dessa Corte de Contas, a ausência do recolhimento da garantia de execução não exprimiu qualquer dano ao erário, pelo que, o NOTIFICADO pede vênia pela ineficiência administrativa cometida pela tesouraria da Prefeitura, para o que requeremos profundas desculpas.'

5.2. Análise:

5.2.1. O responsável reconhece o cometimento da irregularidade e apenas reafirma o que já tem sido dito nos autos do TC 003.886/2002-9 e TC 010.848/2003-6 que a Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE não dispõe de condições de executar uma obra do porte das barragens do chamado Projeto Padre Melo e nem de administrar um contrato com um valor da ordem de R$ 25.000.000,00, a exemplo do Contrato de nº 349/2001.

5.2.2. A alegação de que, com a rescisão do Contrato nº 349/2001, a falta de recolhimento da garantia contratual não teria representado qualquer dano ao Erário revela-se totalmente improcedente. Está sendo apurado no processo de levantamento de auditoria TC 010.848/2003-6, o qual inclusive já contém proposta desta unidade técnica para conversão em tomada de contas especial, uma série de irregularidades causadoras de danos ao Erário, a exemplo de pagamento integral mesmo com inexecução parcial do objeto e superfaturamento em parte das obras executadas. E foi exatamente em razão da existência dessas irregularidades que o Tribunal determinou à Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE, por meio do item 9.3.1 do Acórdão nº 1114/2003-Plenário, que houvesse a retenção, em caráter cautelar, da garantia prevista na cláusula décima segunda do Contrato nº 349/2001 (fls. 58/59).

5.2.3. Vê-se, portanto, que a omissão do responsável no dever de exigir da empresa contratada, Construtora Gautama Ltda., a apresentação do seguro-garantia devido representou não só um ato de grave infração às normas legal e regulamentar (art. 56 da Lei nº 8.666/93 c/c o cláusula décima segunda do contrato nº 349/2001) como também uma conduta que pôs o Erário em situação de extrema fragilidade quanto à recuperação dos recursos irregularmente despendidos com a irregular administração do referido contrato.

5.2.4. Por essa razão, as razões de justificativas do Sr. José Everaldo de Oliveira não merecem acolhimento, devendo o Tribunal aplicar-lhe a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei nº 8.443/92.

***

6. No Relatório de Levantamento de Auditoria de que trata o presente processo já consta proposta de determinação corretiva à Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE, que ainda não foi apreciada pelo Tribunal (fls. 31/32). Portanto, tal proposta será novamente realizada ao final da presente Instrução, à exceção daquela que se refere à exigência de 'eventuais complementações que se revelem necessárias quanto ao chamado projeto 'executivo' da barragem São José, conforme consta dos itens 9.3.6 e 9.3.7 do Acórdão 1.114/2003-Plenário (TC 010.848/2003-6)', considerando que a Prefeitura, consoante documentos de fls. 77 a 79, já submeteu o projeto 'executivo' da barragem à apreciação da Secretaria de Estado da Infra-Estrutura de Sergipe, a qual, por sua vez, emitiu parecer técnico atestando a conformidade do projeto executivo elaborado com a descrição do serviço constante da planilha de preços do Contrato nº 349/2001.

CONCLUSÃO

7. As irregularidades apontadas originalmente neste levantamento de auditoria acerca de descumprimento de determinação do Tribunal, atribuídas ao atual Prefeito do Município de Poço Verde/SE, Sr. Jonas Dias Neto, podem ser consideradas justificadas, ainda que parcialmente. Por

outro lado, a irregularidade atribuída ao ex-Prefeito da municipalidade Sr. José Everaldo de Oliveira, relativa à omissão na exigência de apresentação da garantia de execução do Contrato nº 349/2001-Construtora Gautama Ltda., não foi justificada, mormente pelo fato de o responsável ter impossibilitado a Administração Pública de dispor de um meio célere de ressarcimento dos prejuízos decorrentes de irregularidades na execução do contrato, então apontados nos TCs 003.886/2002-9 e 010.848/2003-6. Por essa razão, deve o responsável ser punido com a aplicação de multa prevista no art. 58, II, da Lei nº 8.443/92.

8. Deve ser ressaltado que a obra não pode prosseguir sob o Contrato nº 349/2001-Construtora Gautama Ltda., mesmo porque há deliberação do Tribunal no sentido de que o Ministério da Integração Nacional proceda à anulação do convênio federal que vinha financiando o empreendimento (item sob pedido de reexame), bem como no sentido de que a Prefeitura instaure procedimento com vistas à anulação do procedimento licitatório (Acórdão 1.331/2003 – Plenário - TC 003.886/2002-9). De igual modo, existem danos ao Erário que estão sendo apurados no processo de levantamento de auditoria TC 010.848/2003-6, processo esse ainda não apreciado no mérito pelo Tribunal, porém já com proposta desta Unidade Técnica pela conversão em tomada de contas especial.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

9. Assim, ante a análise acima exposta, proponho que o Tribunal:

9.1. acolha, ainda que parcialmente, as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Jonas Dias Neto, atual Prefeito do Município de Poço Verde/SE, relativas ao apontado descumprimento do item 9.1.3 do Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário (TC 003.886/2002-9) e do item 9.3.1 do Acórdão TCU nº 1114/2003-Plenário (TC 010.848/2003-6);

9.2. rejeite as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. José Everaldo de Oliveira, Prefeito do Município de Poço Verde/SE de janeiro/1999 a meados de abril/2002, para a ausência de comprovação de prestação de garantia relativa à execução do Contrato nº 349/2001 celebrado entre a Prefeitura de Poço Verde/SE e a Construtora Gautama Ltda., no valor de 3% do valor contratado, cuja exigência deveria ter ocorrido por ocasião do pagamento do valor atinente à primeira fatura, conforme previsto na cláusula décima segunda do instrumento contratual c/c o art. 56 da Lei nº 8.666/93;

9.3. aplique ao Sr. José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04) a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n° 8.443/92, c/c o art. 268, inciso II, do Regimento Interno;

9.4. autorize, desde já, a cobrança judicial da dívida, nos termos do art. 28, II, da Lei nº 8.443/92, caso não atendida a notificação;

9.5. determine à Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE que, se já não o fez,:

9.5.1. atente para o disposto no item 9.1.1 do Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário (TC 003.886/2002-9), procedendo, em lugar da rescisão unilateral do Contrato nº 349/2001 celebrado entre o município de Poço Verde e a Construtora Gautama Ltda., à instauração de procedimentos tendentes à anulação da Concorrência nº 001/2001 e, por conseqüência, do Contrato correspondente, com observância do art. 49, §3º, da Lei nº 8.666/93, de forma a assegurar à empresa contratada o contraditório e a ampla defesa, sem prejuízo de que, no curso do procedimento, seja exigido daquela empresa o cumprimento da notificação extrajudicial da construtora contratada expedida pela Prefeitura em 13/10/2003 para dar atendimento ao item 9.1.2 do Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário (TC 003.886/2002-9), ante a constatação da necessidade de complementação dos estudos de aproveitamento racional dos recursos hídricos da barragem de São José dentro do preço de R$ 56.500,00 que já lhe foi pago, de forma a contemplar, no mínimo, o pré-dimensionamento das estruturas necessárias ao tratamento e à distribuição da água e o cálculo estimativo do custo desse novo investimento, sendo que uma eventual omissão da empresa nessa obrigação configurará crédito para a Administração Pública;

9.5.2. proceda à aplicação financeira do saldo de R$ 11.173,96 existente desde 24/09/2003 na conta corrente específica do Convênio nº 197/2000 – Siafi 416836 (c/c 8395-X da Ag. 1115-0 do Banco do Brasil), a exemplo do que já foi feito, no início da vigência da avença, com os recursos federais transferidos para essa conta (art. 20, §1º, da IN/STN nº 01/97).

9.6. dê ciência do Acórdão que vier a ser proferido, bem como do Relatório e Voto que o fundamentarem, à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional;

9.7. autorize a Secex/SE a proceder ao arquivamento do presente processo após as comunicações cabíveis e o trânsito em julgado do Acórdão que vier a ser proferido.”

É o relatório.

VOTO

As obras relativas à construção de barragens no município de Poço Verde/SE estão inclusas no Projeto Padre Melo e têm por objetivo a melhoria das condições de subsistência das comunidades locais (incluindo municípios vizinhos, do Estado da Bahia), com aproveitamento para o abastecimento de água, a prática de atividades agrícolas, a dessedentação de animais, a piscicultura e ao lazer. As obras tem sido acompanhadas por esta Corte desde o ano de 2002.

2. No primeiro processo que tratou da questão, o TC 003.866/2002-9 (Fiscobras 2002), foram detectadas as seguintes irregularidades relacionadas à concorrência e ao respectivo contrato:

“1) utilização, no contrato nº 349/2001, de índice de reajuste inadequado, considerando que o índice INCC - Edificações - Col. 35, da Fundação Getúlio Vargas (FGV), não se revela o mais adequado para reajustar os preços de todos os serviços de construção de barragens. Outros índices mais específicos deveriam ter sido utilizados, a exemplo do índice de Custo de Obras Hidrelétricas - Concreto Compactado a Rolo, também publicado pela FGV, que seria apropriado para corrigir o subitem 3.13 da planilha de preços da barragem de São José, subitem esse que, sozinho, representa 45,36% do preço total da barragem;

2) falta de parcelamento das obras para efeito de realização de licitação. O parcelamento proporcionaria melhor aproveitamento dos recursos disponíveis no mercado e a ampliação da competitividade na licitação, nos termos do art. 23, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.666/93. As obras compreendem a construção de 04 barragens e a divisão em 04 parcelas se configurava técnica e economicamente viável, situação que exigia licitação distinta para cada uma delas;

3) aceitação de projeto básico contendo falhas quanto à localização da construção da barragem do Rio Real (distante apenas 4,4 km a jusante da barragem São José), haja vista que os dados do próprio projeto já evidenciavam que a razão entre o preço orçado daquela barragem e o volume útil de água acumulada em decorrência de sua construção seria extremamente alta (R$ 21,62/m³), valor que corresponde a cinco vezes o valor da mesma razão calculada para a barragem São José (R$ 4,08/m³); Prazo para atendimento: 15 dias.

4) elevado preço unitário orçado (R$ 283,59/m³) e contratado (R$ 251,77/m³) do subitem 3.13 da planilha de preços dos serviços de construção da barragem São José (fornecimento de materiais, confecção, lançamento, compactação e cura de concreto compactado a rolo - CCR - (areia DMT= 50 km, brita DMT= 50 km), com fck= 7 mpa aos 90 dias), se comparado ao preço unitário composto pela Equipe de Auditoria com base nos quantitativos fornecidos pelo DNOCS e nos preços unitários dos insumos cadastrados no sistema SICRO do DNER (R$ 115,45/m³, incluindo BDI de 37,66%);

5) inexistência de licença prévia ambiental relativa ao empreendimento, o que contraria o disposto no art. 10, da Lei nº 6.938/81, no art. 19 do Decreto nº 99.274/90, bem como no art. 2º, caput e § 1º, da Resolução CONAMA nº 237/97. Sem essa licença prévia, as obras nem sequer poderiam ter sido licitadas uma vez que as exigências contidas nessa licença poderiam demandar revisão do próprio projeto básico;

6) inexistência de estudos técnicos preliminares que assegurem a viabilidade técnica e o adequado tratamento do impacto ambiental do empreendimento, os quais deveriam ter servido de base para a elaboração do correspondente projeto básico, nos termos do art. 6º, inciso IX, da Lei nº 8.666/93;

7) proibição de participação de empresas em consórcio na Concorrência nº 001/2001. Tal proibição, de acordo com o Voto que fundamentou a Decisão TCU nº 82/2001-1ª Câmara e o Acórdão TCU nº 269/2001-1ª Câmara, é indevida, uma vez que o administrador ‘está obrigado, por princípio, a buscar e a perseguir a proposta mais vantajosa para a administração’, podendo ser encarada como fator que compromete o caráter competitivo do certame, ferindo o art. 3º, § 1º, inciso I, da Lei nº 8.666/93;

8) Aceitação de projeto básico sem a devida elaboração do orçamento detalhado do custo global da obra. Tal orçamento detalhado deveria constar do próprio projeto básico, por ser exigência legal prevista no art. 6º, inciso IX, alínea 'f', da Lei nº 8.666/93;

9) Elevados preços praticados nos serviços de fornecimento e aplicação de concreto, destacadamente o preço unitário orçado (R$ 410,69/m³) e contratado (R$ 414,33/m³) dos serviços de fornecimento de materiais, confecção, lançamento, compactação e cura de Concreto convencional com fck = 20 Mpa aos 90 dias (areia DMT= 50 km, brita DMT= 50 km), se comparado ao preço unitário médio composto pela Equipe de Auditoria com base nos sistemas de orçamento da CEHOP, DNER e DNOCS (R$ 232,21/m³, incluindo BDI de 37,66%)."

3. A gravidade dessas falhas e o potencial risco de prejuízo futuros levaram o Tribunal, por meio da Decisão Plenária n° 537/2002, de 22/05/2002, a determinar a suspensão, em caráter cautelar, da execução do contrato. A medida acabou confirmada pelo Acórdão nº 1.331/2003 – Plenário, que determinou à Prefeitura a adoção das medidas necessárias à anulação da Concorrência e do contrato dela decorrente e ao Ministério da Integração Nacional a anulação do convênio firmado com a prefeitura.

4. Contra essas determinações foi interposto recurso de reexame do qual fui relator. O recurso foi julgado pelo Acórdão nº 1.589/2004 – Plenário, que deu provimento parcial ao pedido apenas quanto à determinação para anulação do convênio firmado entre a Prefeitura Municipal e o Ministério da Integração Nacional, abrindo a este último a possibilidade de reformular os termos conveniados, por meio de aditivo, para adequá-los exclusivamente à construção da barragem de São José.

5. No presente processo, avaliam-se as conclusões dos levantamentos de auditoria realizados no âmbito do Fiscobras 2003 (TC 010.848/2003-6) e 2004 (TC 008.423/2004-6). No TC 010.848/2003-6 foram detectadas irregularidades relacionadas à execução do contrato (inexecução de parte do objeto, superfaturamento, etc.), ocorridas antes que esta Corte determinasse a suspensão dos serviços, e no TC 008.423/2004-6 examinou-se o descumprimento, por parte da prefeitura, das determinações expedidas nos Acórdãos nºs 1.114/2003 e 1.331/2003 – Plenário.

6. Os fatos apurados no TC 010.848/2003-6 levaram à audiência dos responsáveis em relação às seguintes questões (Acórdão nº 1.114/2003 – Plenário):

"a) indícios de inexecução do serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica e cadastramento das propriedades a desapropriar existentes dentro da área formada pela linha de inundação (item 5.1.5 da planilha original relativa à Barragem São José - Contrato n° 349/2001, celebrado com a Construtora Gautama Ltda.), considerando que esse serviço, que custou aos cofres públicos a quantia de R$ 110.565,00, já havia sido elaborado e concluído pela empresa WMS Topografia Ltda. desde janeiro/2001, ou seja, 10 meses antes do citado contrato, devendo as justificativas estar acompanhadas de todos os relatórios, memoriais descritivos e plantas que comprovem a efetiva realização do serviço pago;

b) construção das instalações do canteiro de obras em propriedade particular, o que implica incorporação ao patrimônio de pessoa física de bens adquiridos com recursos da União, conforme tipificado no art. 10, inciso I, da Lei n° 8.429/92, além de infração à cláusula 8ª do Convênio Federal n° 197/2000 (SIAFI n° 416836) e ao caderno de especificações técnicas integrante do projeto básico, que determina a construção do acampamento dentro dos limites da área da obra e o aproveitamento do escritório de fiscalização, após a conclusão das obras, como escritório de operação da barragem; e

c) contratação do serviço 'execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio', com indícios de sobrepreço, uma vez que o serviço foi contratado pelo equivalente a R$ 52.650,00 por quilômetro de rede elétrica, enquanto que, tomando como referência o mesmo tipo de serviço, custeado com recursos do Programa de Combate à Pobreza Rural (PCPR) e executado no mesmo município (no povoado Oiteiro), o serviço custaria o equivalente a R$ 20.732,66 por quilômetro, a preços ajustados para a data base do contrato;

d) sonegação à equipe de auditoria de diversos documentos e informações:

e) execução de rede elétrica a menor do que foi contratado e pago, relativa ao Contrato nº 349/2001, pois, conforme item 1.7 da planilha de preços contratados para a Barragem São José e do boletim de medição de n° 3 (abril de 2002), foram pagos os serviços relativos à 'execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio' com extensão de 4,0km, embora a equipe de auditoria,

em medição que contou com a participação do Secretário Municipal de Obras e Urbanismo, tenha constatado a existência de apenas 2,5km de rede elétrica;

f) indícios de superfaturamento no serviço 'execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio', uma vez que foi pago o equivalente a R$ 52.650,00 por quilômetro de rede elétrica, enquanto que, tomando como referência o mesmo tipo de serviço, custeado com recursos do Programa de Combate à Pobreza Rural (PCPR) e executado no mesmo município (no povoado Oiteiro), o serviço custaria o equivalente a R$ 20.732,66 por quilômetro, a preços ajustados para a data base do contrato, resultando em um pagamento a maior na ordem de R$ 79.793,36, considerando a extensão da rede efetivamente executada de 2,5km."

7. Adicionalmente, no TC 008.423/2004-6, os responsáveis foram chamados em audiência para se pronunciarem sobre as seguintes irregularidades:

"g) Descumprimento do item 9.1.3 do Acórdão TCU nº 1.331/2003-Plenário, onde houve determinação para que a Prefeitura adotasse as medidas necessárias a impedir a perda dos recursos já gastos na obra, considerando que a Prefeitura deixou de comprovar, durante a fiscalização, o devido arquivamento, em suas dependências, de todos os dados, estudos, projeto, plantas, levantamentos e relatórios produzidos direta ou indiretamente pela Construtora Gautama Ltda. com recursos do Convênio MI nº 197/2000, nos termos do item 5 da planilha de preços de execução da Barragem de São José (Contrato nº 349/2001) (fls. 19/20);

h) Descumprimento do item 9.3.1 do Acórdão TCU nº 1.114/2003-Plenário, de 13/08/2003 (TC 010.848/2003-6), considerando a ausência de comprovação de retenção, em caráter cautelar, da garantia do Contrato nº 349/2001, ora rescindido;

i) Ausência de comprovação de prestação de garantia relativa à execução do Contrato nº 349/2001 celebrado entre a Prefeitura de Poço Verde/SE e a Construtora Gautama Ltda., no valor de 3% do valor contratado, cuja exigência deveria ter ocorrido por ocasião do pagamento do valor atinente à primeira fatura, conforme previsto na cláusula décima segunda do instrumento contratual."

8. Após analisar as defesas apresentadas pelos gestores, a Unidade Técnica pronunciou-se pelo acolhimento das razões de justificativa apresentadas em relação aos itens "g" e "h" acima, e, parcialmente, em relação ao item "a", considerando que o responsável, Sr. José Everaldo de Oliveira logrou demonstrar apenas a execução do serviço de levantamento planialtimétrico da bacia hidráulica (primeira parte do item 5.1.5 da planilha original relativa à Barragem São José - Contrato n° 349/2001). Consequentemente, propôs a aplicação de multa aos gestores e a conversão dos autos em TCE para que seja promovida a citação dos gestores e responsáveis em relação aos prejuízos apurados nos itens "a", "c", "e" e "f".

9. Entendo, em consonância com o pronunciamento da Unidade Técnica, que os indícios de prejuízo nos itens mencionados são realmente graves, pelo que concordo com a conversão dos autos em TCE para apuração dos fatos.

10. Apesar de ser possível cumular-se a conversão dos autos em TCE com o julgamento de mérito em relação às demais irregularidades, onde não se verificou a existência de débito, não acredito que essa seja a alternativa mais interessante do ponto de vista processual. Julgo que a medida mais consentânea ao caso está em tratar as irregularidades conjuntamente, em benefício tanto da avaliação global dos atos de gestão dos responsáveis que se sucederam na condução do empreendimento, quanto da aferição de sua participação nos eventos impugnados para efeito de eventual aplicação de multa.

11. Deixo, por esse motivo, de apreciar, neste momento, as irregularidades descritas nos itens "b" (construção do canteiro de obras em propriedade particular), "d" (sonegação de informações e documentos) e "i" (omissão em exigir as garantias contratuais), transferindo seu exame para o julgamento de mérito do feito.

12. Assinalo, por derradeiro, que, sem prejuízo do encaminhamento escolhido, poderão ser expedidas, desde já, as determinações corretivas propostas pela Unidade Técnica que visam à adoção de medidas saneadoras por parte da Prefeitura Municipal.

Assim sendo, acolho os pareceres uniformes da Unidade Técnica e do Ministério Público e Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.173/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-010.848/2003-6 (c/ 04 vol.) Apensos: TC-010.847/2003-9 e TC 008.423/2004-6

2. Grupo I, Classe de Assunto V – Relatório de Auditoria

3. Entidade: Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE

4. Responsáveis: José Everaldo de Oliveira (CPF: 116.759.505-04), Jonas Dias Neto (CPF: 102.108.905-25), João Ramalho Barreto Conceição (CPF 235.726.985-53), José Edson Santana (CPF 502.347.575-15), José Celestino de Abreu (CPF 927.533.028-04), José Ribeiro da Silva (CPF 962.913.205-25), Lenilda Santana Pereira (CPF 871.024.635-53) e Construtora Gautama Ltda. (CNPJ 00.725.347/0001-00)

5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

6. Representante do Ministério Público: Subprocuradora-Geral Maria Alzira Ferreira

7. Unidade Técnica: Secex/SE

8. Advogado constituído nos autos: não consta

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamentos de auditoria nas obras de Construção da Barragem de Poço Verde/SE, sendo que o TC 010.848/2003-6 e o TC 010.847/2003-9 tratam do acompanhamento da utilização dos recursos previstos na LOA 2003, e o TC 008.423/2004-6 dos recursos previstos na LOA 2004.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, e diante das razões expostas pelo Relator em:

9.1. converter, com fundamento no art. 47 da Lei n° 8.443/92, os presentes autos em Tomada de Contas Especial, considerando que as irregularidades apontadas pela Unidade Técnica são indicativas de existência de dano ao erário e, em consequência, citar, com fulcro no art. 10, § 1° e 12, inciso II, da Lei n° 8.443/92, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno, os responsáveis solidários abaixo arrolados pelos valores dos respectivos débitos indicados, para, no prazo de 15 (quinze) dias, contados a partir da ciência da citação, apresentarem alegações de defesa e/ou recolherem aos cofres do Tesouro Nacional as quantias devidas, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir de 23.07.2001, nos termos da legislação vigente:

Irregularidade causadora de dano ao erário	Valor do Débito	Responsáveis Solidários
Indícios de inexecução do serviço de levantamento planialtimétrico de áreas de jazidas, relativo ao 5.1.3 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001, – Boletim de Medição n° 01 - janeiro/2002	R$ 7.581,60	José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04), Prefeito Municipal à época e ordenador da despesa; João Ramalho Barreto Conceição (CPF 235.726.985-53), Secretário de Obras, que atestou a execução; Construtora GAUTAMA Ltda. (CNPJ 00.725.347/0001-00), beneficiária do pagamento.
Pagamento pelo serviço não executado de implantação de 1,5 Km de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio da barragem – item 1.7 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001 – Boletim de Medição n° 03 – abril/2002	R$ 78.975,00	Jonas Dias Neto (CPF 102.108.905-25), Prefeito Muncipal e ordenador de despesa à época; José Edson Santana (CPF 502.347.575-15), eng° fiscal que atestou a execução do serviço; Construtora GAUTAMA Ltda. beneficiária do pagamento.
Inexecução do serviço cadastramento das propriedades a desapropriar, incluindo as beneficiárias, relativo ao 5.1.5 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001, – BM n° 02 - fev/2002	R$ 55.282,50	José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04), Prefeito Municipal e ordenador de despesa à época; João Ramalho Barreto Conceição (CPF 235.726.985-53), Secretário de Obras, que atestou a execução; Construtora GAUTAMA Ltda., beneficiária do pagamento.
Superfaturamento no serviço "execução de linha elétrica de 13,8kV para energização do sítio" - item 1.7 da planilha original da barragem São José - Contrato 349/2001 - Boletim de Medição n° 03 – abril/2002	R$ 48.143,42	Sr. Jonas Dias Neto, ordenador da despesa; Sr. José Everaldo de Oliveira (CPF 116.759.505-04), homologou a Concorrência n° 01/2001 e celebrou o Contrato n° 349/2001; Construtora Gautama Ltda., beneficiária do pagamento; Sr. José Celestino de Abreu (CPF 927.533.028-04), Presidente da CPL que julgou a Concorrência n° 001/2001; Sr. José Ribeiro da Silva (CPF 962.913.205-25), membro da CPL; e Sra. Lenilda Santana Pereira (CPF 871.024.635-53), da CPL.

9.2. determinar à Prefeitura Municipal de Poço Verde/SE que:

9.2.1. condicione a aplicação de quaisquer recursos federais na construção da barragem de São José à adoção de providências com vistas à desapropriação de área onde foram erguidas as instalações do canteiro de obras, de forma a assegurar a sua utilização posterior como escritório de

operação da barragem, conforme prescrito nas especificações técnicas integrantes do projeto básico, ou em outra finalidade vinculada ao empreendimento, desde que devidamente justificada;

9.2.2. nas licitações com a utilização de recursos federais, observe o disposto no art. 40, inciso X, c/c o art. 43, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93, no sentido de fixar em edital critérios de aceitabilidade dos preços unitários e globais;

9.2.3. proceda, em lugar da rescisão unilateral do Contrato nº 349/2001 celebrado entre o município de Poço Verde e a Construtora Gautama Ltda., à instauração de procedimentos tendentes à anulação da Concorrência nº 001/2001 e, por conseqüência, do Contrato correspondente, com observância do art. 49, §3º, da Lei nº 8.666/93, de forma a assegurar à empresa contratada o contraditório e a ampla defesa, conforme determinado pelo item 9.1.1 do Acórdão nº 1.331/2003 – Plenário;

9.2.4. sem prejuízo do determinado no item anterior, seja exigido da empresa contratada a complementação dos estudos de aproveitamento racional dos recursos hídricos da barragem de São José, já pagos, de forma a contemplar, no mínimo, o pré-dimensionamento das estruturas necessárias ao tratamento e à distribuição da água e o cálculo estimativo do custo desse novo investimento, sendo que uma eventual omissão da empresa no cumprimento dessa obrigação deverá configurar crédito para a Administração;

9.2.5. proceda à aplicação financeira do saldo de R$ 11.173,96 existente desde 24.09.2003 na conta corrente específica do Convênio nº 197/2000 – Siafi 416836 (c/c 8395-X da Ag. 1115-0 do Banco do Brasil), a exemplo do que já foi feito, no início da vigência da avença, com os recursos federais transferidos para essa conta (art. 20, §1º, da IN/STN nº 01/97);

9.3. dar ciência deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-lhes que a obra de Construção e Recuperação de Obras de Infra-estrutura Hídrica - Construção da Barragem de Poço Verde/SE (PT nº 18.544.0515.1851.0454 da LOA 2003) se encontra suspensa desde 22.05.2002, por força da Decisão n° 537/2002 – Plenário, já tendo sido determinado a anulação da licitação e do respectivo contrato em razão das irregularidades graves apontadas no TC 003.886/2002-9 (Acórdão nº 1.331/2003 – Plenário).

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – PLENÁRIO
TC-003.974/2004-0 (com 07 volumes)
Natureza: Relatório de Monitoramento
Entidade: Fundação Universidade Federal do Maranhão –FUFMA
Responsável: Othon de Carvalho Bastos, ex-Reitor

Sumário: Relatório de monitoramento na FUFMA. Verificação do cumprimento da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário. Determinações não cumpridas. Audiência do responsável. Razões de justificativa insuficientes para justificar o descumprimento da decisão do Tribunal. Multa. Autorização para cobrança judicial da dívida. Fixação de novo prazo à entidade para cumprimento da Decisão. Determinações à FUFMA, à sua Auditoria Interna e à CGU. Encaminhamento de cópia da deliberação, bem como do relatório e voto que a fundamentam, à Auditoria Interna da FUFMA e à CGU.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de monitoramento realizado na Fundação Universidade Federal do Maranhão – FUFMA para verificar o cumprimento da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário (com a alteração em seu item 8.1.1 decorrente da Decisão nº 1213/2002-TCU-Plenário), proferida nos autos do TC-350.186/1997-9, em exame das contas da entidade para o exercício de 1996.

2. Transcrevo, a seguir, instrução elaborada no âmbito da Secex/MA (fls. 1502/1509), que analisa as razões de justificativa oferecidas pelo responsável em audiência promovida por aquela unidade técnica e descreve, resumidamente, os acontecimentos que a precederam:

"2. O Relatório, fls. 1343/1385, complementado às fls. 1466/1471, para análise de informações adicionais apresentadas pelo órgão monitorado, propôs a audiência do Sr. Othon de Carvalho Bastos, Reitor da FUFMA no período de 16/10/1996 a 14/04/2003, para apresentação de razões de justificativas pelo não-cumprimento dos itens 8.1.1. e 8.2.1 (tópico 26, letras 'b', 'c', 'f', 'g', 'j', 'l' e 'n' do Voto) da decisão monitorada.

2.1. O Ministro-Relator dos autos, em Despacho de fls. 1477, autorizou a audiência do responsável, promovida por meio do Ofício SECEX/MA nº 669/2004, fls. 1481, cientificado à parte em 29/09/2004, por meio eletrônico, na forma disposta no art. 179, inciso I, do Regimento Interno/TCU, fls. 1482/1486.

2.2. O responsável solicitou e obteve cópia de parte dos autos, fls. 1489/1490, como também prorrogação de prazo para apresentação de defesa, fls. 1491; tendo apresentado as suas razões de justificativas em 03/11/2004, fls. 1492/1499, e, em 26/11/2004, protocolado retificação a um ponto da audiência, fls. 1501.

3. Passa-se à análise das razões de justificativas apresentadas.

*3.1. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.1.1. da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, e do item 8.2. da Decisão nº 1213/2002-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.1 do Relatório de Monitoramento, fls. 1347/1349 e às fls. 1466/1467, respectivamente, nos seguintes termos: '**assinar prazo de 15 (quinze) dias para que a FUFMA – Fundação Universidade Federal do Maranhão adote providências para o exato cumprimento da lei, no que toca à criação de cargos e funções de confiança no Hospital Universitário e ao pagamento de gratificação de produtividade com recursos do Sistema Único de Saúde – SUS, em discordância com os artigos 48, inciso X, e 169, § 1º, inciso II, da Carta Magna, promovendo a anulação dos correspondentes atos e das Resoluções do Conselho Deliberativo que os homologaram**' e '**conceder à Fundação Universidade Federal do Maranhão o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que adote as providências necessárias à regularização da situação dos cargos de direção e funções gratificadas criados sem permissão legal e ao afastamento, de cargos públicos de provimento efetivo, daqueles que porventura ainda os estejam ocupando**'.*

3.1.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que, por tratarem de mudanças na estrutura administrativa de um hospital, tais determinações revestem-se de maior complexidade, e caso fossem levadas a efeito de forma imediata, acarretariam prejuízos de grande monta à população do Estado do Maranhão, já que o atendimento prestado pelo Hospital Universitário é de enorme relevância, tanto em termos quantitativos quanto qualitativos; e que a legalidade não pode suplantar outras exigências sociais, causando substanciais danos a toda uma comunidade que se beneficia dos serviços hospitalares prestados.

3.1.1.1. Alega ainda que, por meio da Decisão TCU nº 1213/2002, comunicada por meio do ofício de 04/10/2002, foi concedido prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a adoção das medidas necessárias, esgotado em outubro de 2003, após o término de sua gestão, ocorrido em abril de 2003; e que, para o restabelecimento da situação apontada como legal, exigia-se a

decorrência de razoável lapso temporal, e, assim é que, de forma gradual, foram tomadas providências tendentes a sanar as irregularidades apontadas, mas não foi possível, durante sua gestão, obter o grau máximo de implementação das determinações.

3.1.2. Análise: o responsável não entrou no mérito da questão. Inicialmente, como já feito em outra oportunidade, alega que a determinação do TCU, ainda que legal, na prática acarretaria prejuízo à população necessitada dos serviços hospitalares prestados pelo Hospital Universitário. Posteriormente, informa que foram tomadas providências, sem apresentá-las a este Tribunal, alegando que sua gestão terminou antes do prazo final para saneamento da irregularidade. Na verdade, o responsável teve o período de outubro/2002 a abril/2003 para cumprir a determinação em análise e, no entanto, passaram-se 6 (seis) meses, metade do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias concedido, sem que fosse demonstrada a este Tribunal qualquer iniciativa para tanto. Além disso, os trabalhos de monitoramento evidenciaram que nada foi feito, estando o Hospital Universitário na mesma situação da época da decisão monitorada. Razões não acatadas.

3.1.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

*3.2. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.2.1., item 26, letra 'b', do Voto, da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.4 do Relatório de Monitoramento, fls. 1352/1355, ''in verbis'': '**ao contratar fundações de apoio, cingir-se às finalidades permitidas pela Lei nº 8.958/1994'.***

3.2.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que o Contrato nº 07.006.026/2002 foi firmado com a Fundação Josué Montello para a execução dos serviços de limpeza e conservação ante a previsão do art. 6º, inciso I, do estatuto da Fundação, que dispõe que a mesma poderá organizar e prestar serviços de natureza administrativa a órgãos ou entidades, e que tal contratação visou à continuidade dos referidos serviços na FUFMA, já que o processo licitatório correspondente (Concorrência nº 002/2001-CEL) foi anulado, situação esta já exposta a este Tribunal no TC-015.779/2002-1. Informa que o contrato fora aditivado em 26/03/2003 em razão da qualidade dos serviços prestados e dos preços inferiores aos praticados pelas empresas do ramo, bem como a inexistência, naquele momento, de qualquer recomendação do TCU em sentido contrário.

3.2.2. Análise: como verificado no trabalho de monitoramento, a FUFMA, após o conhecimento da decisão monitorada, celebrou apenas o contrato evidenciado pelo responsável para a contratação de pessoal com o objetivo de realização de serviços de vigilância, limpeza, conservação e manutenção, que foi devidamente analisado por este Tribunal no TC-015.779/2002-1, no qual foi proferido, em 24/06/2003, o Acórdão nº 1349/2003-TCU-1ª Câmara, fixando prazo de 15 (quinze) dias para que a FUFMA promovesse o competente processo licitatório para a contratação de serviços de limpeza e conservação nas instalações físicas da Universidade; admitindo a utilização dos serviços irregularmente contratados tão-somente pelo tempo necessário à realização de certame licitatório; e determinando ao órgão que se limite a efetuar contratações com dispensa de licitação fundamentada no art. 24, XIII, da Lei nº 8.666/93 quando, comprovadamente, houver nexo entre esse dispositivo, a natureza da instituição contratada e o objeto contratual, este, necessariamente relativo a ensino, pesquisa ou a desenvolvimento institucional; alertando que a inobservância ao conteúdo da determinação, em situações semelhantes, acarretará ao responsável a sanção prevista no inciso II, do art. 58, da Lei nº 8.666/93. Desta forma, aceitam-se as razões de justificativas no tocante a este contrato.

3.2.2.1. No entanto, como demonstrado no Relatório de Monitoramento, após determinação deste Tribunal, o ex-Reitor firmou contratos com fundações de apoio fora das finalidades definidas no art. 1º da Lei nº 8.958/1994, com característica de gestão de recursos públicos (nºs 07.017.119/2001, 07.005.018/2003, 07.008.021/2003, 07.001.003/2000, 07.005.035/2001, 07.002.003/2002, 07.059.06/2002 e 07.001.004/2003). Sobre os mesmos não houve manifestação do responsável.

3.2.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

*3.3. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.2.1., item 26, letra 'c', do Voto, da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.5 do Relatório de Monitoramento, fls. 1355/1356, 'in verbis': '**respeitar os exatos termos do § 2º do art. 4º da Lei nº 8.958/1994, que proíbe a participação de servidor público federal nas atividades desempenhadas pelas fundações de apoio durante o horário de expediente**'.*

3.3.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que sempre foram respeitados os termos da Lei nº 8.958/1994 no tocante à proibição da participação de servidor público federal nas atividades desempenhadas pelas fundações de apoio durante o horário do expediente e que os casos existentes no Hospital Universitário de servidores que assessoram ou prestam serviços a fundações de apoio obedecem aos ditames legais, pois são serviços prestados fora do horário de expediente, sem comprometimento da carga horária diária e semanal estabelecida, constituindo colaboração, sem remuneração.

3.3.2. Análise: a Lei nº 8.958/1994 veda a participação de servidores públicos federais nas atividades realizadas pelas fundações de apoio durante a jornada de trabalho, excetuada a colaboração esporádica em assuntos de sua especialidade. Os trabalhos de monitoramento, apesar da assertiva da Diretora do Departamento de Pessoal da FUFMA de que não há registro de servidores da FUFMA prestando serviço a fundações de apoio contratadas, identificou a atuação do Diretor Geral do Hospital Universitário como Diretor Presidente da Diretoria Executiva da Fundação Josué Montello, funções essas que exigem tempo integral de quem as desempenham, de difícil acumulação sem interferência na jornada de trabalho.

3.3.2.1. O responsável não apresentou justificativa para o fato acima, além de não haver comprovado sua afirmativa de que não há comprometimento da carga horária de trabalho dos ditos servidores do Hospital Universitário que assessoram ou prestam serviços a fundações de apoio. Justificativas não acatadas.

3.3.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

*3.4. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.2.1., item 26, letra 'f', do Voto, da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.8 do Relatório de Monitoramento, fls. 1359/1361, 'in verbis': **'instaurar, quando houver inadimplência na prestação de contas de suprimento de fundos, a devida tomada de contas especial, em observância ao art. 74, § 3º, do Decreto-lei nº 200/1967, e demais normas regulamentares aplicáveis**'*

3.4.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que, buscando atender solicitação deste Tribunal, foram distribuídos a todos os setores da FUFMA o 'Manual de Suprimento de Fundos', e que houve considerável diminuição dos valores referentes à conta 'falta ou irregularidade de comprovação', considerando-se os anos de 2001, 2002 e 2003.

3.4.1.1. Quanto à não instauração de nenhuma tomada de contas especial pela Contabilidade da FUFMA, alega que não houve nenhuma solicitação por parte da Auditoria Interna nesse sentido, que aprovou todos os processos de suprimento de fundos mencionados no Relatório de Monitoramento.

3.4.2.Análise: o responsável não justificou a falta de cumprimento pela Universidade das disposições do Manual de Suprimento de Fundos, no tocante à instauração de tomada de contas especial quando da omissão do suprido na obrigação de prestar contas do suprimento recebido, no prazo estabelecido pelo ordenador de despesa, limitando-se a culpar a Auditoria Interna, cuja responsabilidade pelo desempenho de seu trabalho cabe ao Reitor, tanto no tocante ao oferecimento de condições adequadas de funcionamento quanto no acatamento de suas propostas. É de se destacar, no momento, que a Auditoria Interna da FUFMA é um setor que somente nos últimos anos vem sendo devidamente estruturada e considerada. Inclusive mediante Acórdão nº 391/2002-TCU-Plenário, proferido em processo de Relatório de Auditoria, foi determinado por este Tribunal à FUFMA que adotasse medidas que propiciassem ao seu órgão de auditoria as condições necessárias ao seu funcionamento. Justificativas não acatadas.

3.4.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

*3.5. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.2.1., item 26, letra 'g', do Voto, da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.9 do Relatório de Monitoramento, fls. 1361/1364, 'in verbis': **'observar, quando da concessão de suprimentos de fundos, as regras que emanem do artigo 45 do Decreto nº 93.872/1986 e das demais normas regulamentares aplicáveis à espécie'.***

3.5.1. Razões de justificativas apresentadas: da mesma forma do item anterior, menciona a distribuição do 'Manual de Suprimento de Fundos' para atendimento a determinação deste Tribunal, para depois alegar que todos os pedidos de concessão de suprimento de fundos eram submetidos à Auditoria Interna, que analisava a regularidade da despesa, e que, contando com o

respaldo do setor competente, não havia que se questionar acerca da conformidade do ato com as normas que regem a espécie.

3.5.2. Análise: como exposto no item acima, o responsável não justificou a grande concessão de suprimentos de fundos sem observância às regras do Decreto nº 93.872/1986 e às demais normas regulamentares aplicáveis à espécie, inclusive ao próprio Manual de Suprimento de Fundos do órgão, novamente limitando-se a culpar a Auditoria Interna. Justificativas não acatadas.

3.5.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

*3.6. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.2.1., item 26, letra 'j', do Voto, da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.12 do Relatório de Monitoramento, fls. 1366/1376, 'in verbis': '**cumprir os ditames da Lei nº 8.666/1993, especialmente quanto às compras realizadas pelo Hospital Universitário'***

3.6.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que se encontra constituída e operante a Comissão Permanente de Licitação do Hospital Universitário, cuja unidade gestora é a FUFMA, que vem procedendo normalmente às licitações relativas a compras e serviços, para manter o seu funcionamento diário ininterrupto, com apoio da Fundação Josué Montello, à luz dos princípios constitucionais da 'vantajosidade (menor preço do mercado), supremacia do interesse público sobre o privado, igualdade, publicidade, moralidade, probidade administrativa, economia (...)'. Alega ainda que o cotejamento de preços é regido pelo banco de dados e preços de mercado do Ministério da Saúde e o SICAF.

3.6.2. Análise: o responsável não respondeu à irregularidade, uma vez que, mesmo o Hospital Universitário tendo uma CPL e um banco de preços e consultando o Sistema de Cadastramento Unificado de Fornecedores – SICAF, não justificou a aquisição de produtos de 2º, 3º, 11º, 12º, e outros 'menores preços', com preferência de marca, como se pode observar nas justificativas apresentadas nas seguintes licitações, verificadas pela Equipe de Monitoramento: Tomada de Preços nº 003/2001-CPL/HU, Convite nº 22/2002, Consulta de Preços nº 067/2002, entre outras. Justificativas não acatadas.

3.6.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

*3.7. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.2.1., item 26, letra 'l', do Voto, da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.13 do Relatório de Monitoramento, fls. 1376/1377, 'in verbis': '**fazer contar, nas próximas prestações de contas, demonstrativo atualizado da reposição dos valores indevidamente pagos a servidores a título se gratificação de atividade (GAE), calculada sobre a diferença do artigo 192, inciso II, da Lei nº 8.112/1990'.***

3.7.1 Razões de justificativas apresentadas: alega que as providências foram adotadas com a supressão do pagamento da referida vantagem e a reposição ao erário das importâncias apuradas após os procedimentos administrativos cabíveis, com a implantação dos descontos nas fichas financeiras dos servidores, posteriormente suspensos por força de determinação judicial, cujas cópias das sentenças podem ser encontradas nos arquivos da Procuradoria Jurídica. Alega ainda que a única rubrica disponibilizada no SIAPE para esse fim é 'reposição ao erário', e que não há no referido sistema mecanismos para se registrar o motivo da reposição que está sendo efetuada. Informa que, entretanto, a comprovação dos recolhimentos poderá ser realizada a partir de relatórios de rubricas que o SIAPE disponibiliza, onde pode ser identificado o servidor que está sendo submetido a desconto, bem como o valor mensalmente descontado; como também de fichas financeiras anuais, que também registram o montante implantado, os valores descontados mês a mês e o saldo ainda devido.

3.7.2. Análise: durante o trabalho de monitoramento foram analisados os processos nºs 3040/2001-00 e 1215/1998-42, este discriminando o assunto como 'Levantamento de pagamento indevido GAE (art. 192, II)', que consta demonstrativo do valor a ser recolhido por cada servidor e ofício de notificação dos mesmos, não havendo, no entanto, comprovação de recolhimento; e aquele constando demonstrativo de valores a serem recolhidos por conta de pagamento indevido da vantagem de 28,86% (MP 1.704/1998) com recolhimento de alguns servidores, no entanto, sem especificação (se referente a GAE ou ao percentual de 28,86%).

3.7.2.1. Como também percebido pela CGU/MA, não há um controle da FUFMA no sentido de acompanhar tais recolhimentos, de saber quais servidores já completaram o ressarcimento do valor devido, quais estão com os descontos suspensos por força de decisão judicial, inclusive que

tipo de reposição ou de reposições cada servidor está efetuando. Há apenas naqueles processos, como ora enfatizado pelo ex-Reitor, fichas individuais retiradas do SIAPE. Mesmo que tal detalhamento não possa ser efetivado diretamente no SIAPE, o Departamento de Pessoal da FUFMA deveria o estar realizando. Assim, embora a FUFMA tenha adotado as providências para a reposição dos valores indevidamente pagos a servidores a título de gratificação de atividade (GAE), calculada sobre a diferença do artigo 192, inciso II, da Lei nº 8.112/1990, não há um demonstrativo, muito menos atualizado, de tal recolhimento, que, segundo determinação monitorada, deveria ter sido apresentado nas contas de 2001, com finalidade de acompanhamento, tanto por parte da FUFMA quanto dos órgãos de controle. Justificativas não acatadas.

3.7.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

*3.8. Irregularidade: não-cumprimento do item 8.2.1., item 26, letra 'n', do Voto, da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, abordado no tópico 3.15 do Relatório de Monitoramento, fls. 1378/1380, 'in verbis': '**adotar as medidas possíveis, sejam administrativas ou judiciais, junto ao Governo do Estado do Maranhão e à Prefeitura Municipal de São Luís/MA, a fim de que os valores pagos indevidamente a servidores da Fundação cedidos àqueles órgãos sejam ressarcidos, nos termos do artigo 93, § 1º, da Lei nº 8.112/1990'.***

3.8.1. Razões de justificativas apresentadas: alega que a disponibilização de servidores para o Governo do Estado do Maranhão deu-se em decorrência de Convênio de Cooperação Mútua, para atender a algumas atividades específicas e que, se forem levados em consideração o quantitativo de servidores estaduais disponibilizados para a FUFMA e o montante desembolsado para cobrir os salários, visto que todos desenvolveram suas funções com ônus para o órgão de origem, há de se constatar que não houve prejuízo para o erário público federal, tendo em vista que a contrapartida estadual foi consideravelmente maior.

3.8.2. Análise: tal justificativa de compensação de valores já fora apresentada anteriormente; no entanto, a FUFMA nunca apresentou a este Tribunal um quadro demonstrando os valores pagos pelos dois órgãos aos servidores envolvidos no citado Convênio de Cooperação Mútua, que, na verdade, foi uma forma irregular de cessão de pessoal, e que, de fato, pudesse demonstrar e constatar a dita compensação. Justificativas não acatadas.

3.8.3. Proposta de encaminhamento: multa ao responsável.

4. Ante o exposto, submetem-se os autos às considerações superiores, para posterior encaminhamento ao Gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator Marcos Vilaça, propondo ao Tribunal que decida por:

I) rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo responsável, Sr. Othon de Carvalho Bastos, CPF 001.877.123-87, ex-Reitor da Universidade Federal do Maranhão - FUFMA;

II) aplicar ao Sr. Othon de Carvalho Bastos, CPF 001.877.123-87, ex-Reitor da Universidade Federal do Maranhão - FUFMA, a multa prevista no § 1º do art. 58 da Lei nº 8.443/92, c/c o inciso VII do art. 268 do Regimento Interno, fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para comprovar perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea a, do Regimento Interno) o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional;

III) autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, atualizada monetariamente a partir do dia seguinte ao término do prazo ora estabelecido, até a data do recolhimento, caso não atendida a notificação, na forma da legislação em vigor;

IV) fixar o prazo de 60 (sessenta) dias para que a Fundação Universidade Federal do Maranhão – FUFMA, na figura de seu atual Reitor, Sr. Fernando Antonio Guimarães Ramos, comprove perante este Tribunal, a adoção de providências com vistas ao cumprimento dos itens da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário abaixo relacionados, sob pena da aplicação de multa, por reincidência no descumprimento de determinação expedida por esta Corte de Contas, nos termos do art. 58, incisos IV, VII e § 1º da Lei nº 8.443/1992:

- 8.1.1. e do item 8.2. da Decisão nº 1213/2002-TCU-Plenário;

- 8.2.1. (item 26, letra 'c' do Voto), diante da constatação do Sr. Natalino Salgado Filho, funcionário da FUFMA, prestar serviços à Fundação Josué Montello, com cargo de direção em ambos os órgãos; informando a este Tribunal as providências adotadas no caso de, após reavaliação de seus registros, for verificada a ocorrência de servidor da FUFMA prestando serviço a fundações de apoio contratadas, durante o seu horário de expediente;

- 8.2.1. (item 26, letra 'l' do Voto), apresentando demonstrativo atualizado da reposição dos valores indevidamente pagos a servidores a título de gratificação de atividade (GAE) calculada sobre a diferença do art. 192, inciso II, da Lei nº 8.112/1990, contendo a relação dos servidores que se beneficiaram da vantagem, o valor original recebido com a devida atualização, o recolhimento efetuado e/ou a suspensão/não realização do recolhimento em face de decisão judicial; e

- 8.2.1. (item 26, letra 'n' do Voto), ou apresente demonstrativo comprobatório de que houve compensação de valores entre o que foi pago pela Universidade e pelo Governo do Estado/Prefeitura Municipal de São Luís a seus correspondentes servidores;

V) determinar à Auditoria Interna da FUFMA que acompanhe a realização dos trabalhos para cumprimento do item acima;

VI) determinar à FUFMA, na pessoa do seu atual Reitor, Sr. Fernando Antonio Guimarães Ramos, que:

a) evite contratar fundações de apoio para a realização de concursos públicos, em razão de tal atividade não se enquadrar nas especificadas no art. 1º da Lei nº 8.958/1994;

b) acompanhe com maior rigor as notificações para regularização de suprimentos de fundos, adotando, quando couber, as medidas necessárias à instauração de tomada de contas especial;

c) evite conceder suprimento de fundos para despesas que possam subordinar-se ao processo normal de aplicação, observando as normas regulamentares aplicáveis à espécie;

d) faça cumprir os ditames da Lei nº 8.666/1993 nas aquisições de materiais para o Hospital Universitário, evitando compra de materiais/equipamentos com empresas cotadoras de maior preço quando das realizações de licitações do tipo menor preço; e

e) se limite a efetuar contratações com dispensa de licitação fundamentada no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, quando, comprovadamente, houver nexo entre esse dispositivo, a natureza da instituição contratada e o objeto contratual, este necessariamente relativo a ensino, pesquisa ou desenvolvimento institucional.

VII) determinar à Controladoria-Geral da União no Maranhão que informe, nas próximas contas da FUFMA, sobre o cumprimento das medidas constantes do item acima; e

VIII) encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, acompanhada dos respectivos Relatório e Voto, à Auditoria Interna da FUFMA e à Controladoria Geral da União. '

3. O encaminhamento proposto obteve o endosso de diretor e do titular da Secex/MA, mediante os pareceres de fls. 1510 e 1511/1512, respectivamente. Também o Ministério Público junto ao TCU concordou com o proposta da Secex/MA, mediante parecer de fl. 1514, sugerindo apenas, em acréscimo, a juntada de cópias da deliberação que vier a ser proferida, acompanhada do relatório e voto que a fundamentarem, às prestações de contas da FUFMA relativas aos exercícios de 2001 (TC-011.331/2002-8), 2002 (TC-010.350/2003-7) e 2003 (TC-010.290/2004-5), ainda não julgadas por esta Corte.

É o relatório.

VOTO

O presente monitoramento realizado na Fundação Universidade do Maranhão – FUFMA teve por objetivo verificar o cumprimento da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário, prolatada na Sessão de 05/04/2000, em exame das contas da entidade para o exercício de 1996 (TC-350.186/1997-9), com a modificação decorrente da Decisão nº 1213/2002-TCU-Plenário, proferida em 27/09/2002, que alterou, em sede de recurso, de 15 para 360 dias o prazo para a adoção das providências determinadas no item 8.1.1 da decisão monitorada.

2. A equipe de fiscalização constatou o descumprimento tanto do mencionado item, como também de uma série de determinações encaminhadas à entidade mediante o item 8.2.1 da Decisão, razão pela qual propôs a audiência do Sr. Othon de Carvalho Bastos, Reitor da FUFMA no período de 16/10/1996 a 14/04/2003, relativamente às medidas não implementadas. Em síntese, o descumprimento a deliberação do Tribunal caracterizou-se pelas seguintes ocorrências, das quais a primeira refere-se ao item 8.1.1 da Decisão, e as demais, ao item 8.2.1:

-não-regularização da situação dos cargos de direção e funções gratificadas criados sem permissão legal no Hospital Universitário;

-contratação irregular de pessoal via fundação de apoio;

-contratação de fundações de apoio fora das finalidades permitidas;

-irregularidade na concessão/prestação de contas de suprimento de fundos;

-realização de compras pelo Hospital Universitário em desatenção aos ditames da Lei 8.666/1993;

-não-realização de demonstrativo atualizado da reposição dos valores indevidamente pagos a servidores a título de gratificação de atividade (GAE); e

-não-ressarcimento de valores pagos a servidores cedidos ao Governo do Estado do Maranhão e à prefeitura de São Luís/MA.

3. Promovida a audiência, as razões de justificativa oferecidas pelo ex-Reitor não foram acolhidas pela Secex/MA, que as considerou incapazes de justificar a não-adoção das providências corretivas determinadas por esta Corte.

4. Mesmo no que se refere às providências deliberadas no item 8.1.1 da decisão monitorada, cuja data para implementação acabou por ser adiada por força de ampliação de prazo, em sede de recurso, e do próprio efeito suspensivo desse, transferindo-se para após o encerramento da gestão do responsável, constata-se que decorreram seis meses, desde a nova deliberação do Tribunal, sem que se vislumbrasse qualquer iniciativa da parte do ex-Reitor visando o cumprimento da deliberação.

5. Ademais, na peça recursal a entidade reconhece a ilegalidade da situação em que se encontravam os cargos e funções em confiança criados no Hospital Universitário, atendo-se a evidenciar as dificuldades de ordem prática para a implementação das medidas corretivas. Daí que o ex-Reitor, ao qual não caberia presumir o consentimento do TCU relativamente à manifesta condição de irregularidade a que estava submetida a entidade, teve à sua disposição, ainda, para solucionar a questão, o período em que a Decisão esteve sob efeito suspensivo do recurso interposto. No entanto, "os trabalhos de monitoramento evidenciaram que nada foi feito, estando o Hospital Universitário na mesma situação da época da decisão monitorada", segundo as palavras da unidade técnica.

6. Quanto às demais deliberações não cumpridas, verifica-se que o ex-Reitor não se manifesta, em sua defesa, sobre a celebração de contratos com fundações de apoio, fora das finalidades definidas na Lei 8.958/1994, contrariando determinação do Tribunal para que a contratação dessas fundações se cingisse às finalidades permitidas na mencionada lei. Tampouco apresenta justificativas para o fato de, nos trabalhos de monitoramento, ter sido identificada a participação de servidor público federal em atividades realizadas por fundações de apoio durante a sua jornada de trabalho, com infração aos termos do §2º, art. 4º, da Lei 8.958/1994, a despeito da determinação feita por este Tribunal para que a entidade respeitasse tal dispositivo, proibindo a ocorrência de tais situações.

7. Verifica-se também que o ex-Reitor transfere, em alguns casos, a responsabilidade pelo não-atendimento às deliberações para quadros sob seu comando, sem no entanto demonstrar que tenha tomado iniciativas ou conduzido ações efetivas visando o cumprimento às determinações do Tribunal.

8. Assim, como justificativa para o fato de não ter sido instaurada nenhuma tomada de contas especial de suprimento de fundos pela FUFMA, nos casos de omissão do suprido em sua obrigação de prestar contas no prazo estabelecido pelo ordenador de despesa, alega apenas que não houve nenhuma solicitação nesse sentido por parte da Auditoria Interna da FUFMA, sem apresentar elementos que demonstrem o seu emprenho junto àquele setor para a solução do problema concernente à inércia da entidade na adoção desse procedimento. Ainda com relação ao suprimento de fundos, não oferece justificativas para o grande número de concessões desses suprimentos realizadas sem observância aos dispositivos legais, limitando-se a afirmar que todos os pedidos de concessão eram submetidos à Auditoria Interna da entidade, sem demonstrar, mais uma vez, a adoção de medidas administrativas para a solução da questão.

9. No que se refere ao prosseguimento da realização de compras de produtos com preferência de marca pelo Hospital Universitário, a despeito da determinação do TCU para que a entidade detivesse atenção especial quanto às aquisições realizadas por aquela unidade, o responsável apenas afirma que a Comissão Permanente de Licitação do Hospital Universitário funciona

ininterruptamente e que a FUFMA realiza cotejamento de preços com o mercado, como se esses elementos servissem, por si só, para evitar compras em desconformidade aos ditames da Lei 8.666/1993.

10. Também não foram apresentadas justificativas plausíveis para o fato de não ter sido elaborado demonstrativo atualizado da reposição dos valores indevidamente pagos a servidores a título de gratificação de atividade (GAE), ou adotadas as medidas cabíveis para ressarcimento de valores pagos a servidores cedidos ao Governo do Estado do Maranhão e à Prefeitura de São Luís/MA, conforme determinado por esta Corte.

11. Na verdade, a defesa oferecida pelo responsável acaba por ratificar o descaso verificado pela equipe de fiscalização no tratamento dispensado pela FUFMA às deliberações desta Corte aqui questionadas, que perfazem o equivalente a 57% dos itens encaminhados à entidade na decisão monitorada, não tendo sido apresentadas, para nenhuma delas, medidas efetivas visando a sua implementação, a despeito do decurso de tempo suficiente para tanto.

12. Dessa forma, restando injustificado o descumprimento a decisão do Tribunal, deve-se responsabilizar o Administrador maior da entidade, a quem caberia a adoção das medidas corretivas para atendimento às deliberações proferidas, impondo-se ainda, ante a relevância e quantidade de determinações não cumpridas, a aplicação de multa ao responsável, na forma prevista no art. 58, § 1º, da Lei 8.443/1992, c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, para a qual estabeleço o valor de R$ 10.000,00.

13. Concordo também com a fixação de prazo de 60 dias para que o atual Reitor da entidade, Sr. Fernando Antônio Guimarães Ramos, comprove, perante o Tribunal, a adoção de providências com vistas ao cumprimento das determinações contidas na Decisão 211/200-TCU-Plenário, alertando-o sobre as disposições do art. 58, incisos IV e VII, e § 1º, da Lei 8.443/1992. Concordo ainda com as determinações endereçadas à FUFMA, à sua Auditoria Interna e à Controladoria-Geral da União no Maranhão.

14. Por fim, acolho a sugestão do MP/TCU, para que sejam juntadas cópias da presente deliberação, acompanhada deste voto e do relatório que a fundamentam, aos processos de prestações de contas da entidade relativos aos exercícios de 2001, 2002 e 2003, ainda não apreciados por esta Corte.

Assim sendo, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões, 17 de agosto de 2005.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.174/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-003.974/2004-0 (com 07 volumes)
2. Grupo I, Classe de Assunto V – Relatório de Monitoramento
3. Entidade: Fundação Universidade Federal do Maranhão – FUFMA
4. Responsável: Othon de Carvalho Bastos, ex-Reitor (CPF: 001.877.123-87)
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: Subprocurador-Geral Paulo Soares Bugarin
7. Unidade Técnica: Secex/MA
8. Advogados constituídos nos autos: não consta

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de monitoramento realizado na Fundação Universidade Federal do Maranhão – FUFMA para verificar o cumprimento da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator em:

9.1. rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelo responsável, Sr. Othon de Carvalho Bastos, ex-Reitor da FUFMA, aplicando-lhe a multa prevista no art. 58, § 1º, da Lei nº 8.443/92,

c/c o art. 268, inciso VII, do Regimento Interno do TCU, no valor de R$ 10.000,00 (dez mil reais), e fixando-lhe o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que comprove, perante o Tribunal (art. 214, inciso III, alínea 'a', do RI/TCU), o recolhimento da dívida aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente na data do efetivo recolhimento, se paga após o vencimento, na forma da legislação em vigor;

9.2. autorizar, desde logo, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei nº 8.443/1992, a cobrança judicial da dívida, caso não atendida a notificação;

9.3. fixar prazo de 60 (sessenta) dias para que a Fundação Universidade Federal do Maranhão – FUFMA, na figura de seu atual Reitor, Sr. Fernando Antonio Guimarães Ramos, comprove, perante este Tribunal, a adoção de providências para o cumprimento dos itens da Decisão nº 211/2000-TCU-Plenário abaixo relacionados, sob pena da aplicação de multa, por reincidência no descumprimento de determinação expedida por esta Corte de Contas, nos termos do art. 58, incisos IV e VII, e § 1º, da Lei nº 8.443/1992:

a) 8.1.1. (com a alteração do item 8.2. da Decisão nº 1213/2002-TCU-Plenário);

b) 8.2.1. (item 26, letra 'c' do Voto que fundamentou a decisão monitorada), diante da constatação do Sr. Natalino Salgado Filho, funcionário da FUFMA, prestar serviços à Fundação Josué Montello, com cargo de direção em ambos os órgãos; informando a este Tribunal as providências adotadas no caso de, após reavaliação de seus registros, for verificada a ocorrência de servidor da FUFMA prestando serviço a fundações de apoio contratadas, durante o seu horário de expediente;

c) 8.2.1. (item 26, letra 'l' do Voto que fundamentou a decisão monitorada), apresentando demonstrativo atualizado da reposição dos valores indevidamente pagos a servidores a título de gratificação de atividade (GAE), calculada sobre a diferença do art. 192, inciso II, da Lei nº 8.112/1990, contendo a relação dos servidores que se beneficiaram da vantagem, o valor original recebido com a devida atualização, o recolhimento efetuado e/ou a suspensão/não-realização do recolhimento em face de decisão judicial; e

d) 8.2.1. (item 26, letra 'n' do Voto que fundamentou a decisão monitorada), ou apresente demonstrativo comprobatório de que houve compensação de valores entre o que foi pago pela Universidade e pelo Governo do Estado/Prefeitura Municipal de São Luís a seus servidores respectivos;

9.4. determinar à Auditoria Interna da FUFMA que acompanhe a realização dos trabalhos para cumprimento do item acima;

9.5. determinar à FUFMA, na pessoa do seu atual Reitor, Sr. Fernando Antonio Guimarães Ramos, que:

a) evite contratar fundações de apoio para a realização de concursos públicos, uma vez que tal atividade não se enquadra nas especificadas no art. 1º da Lei nº 8.958/1994;

b) acompanhe com maior rigor as notificações para regularização de suprimentos de fundos, adotando, quando couber, as medidas necessárias à instauração de tomada de contas especial;

c) evite conceder suprimento de fundos para despesas que possam subordinar-se ao processo normal de aplicação, observando as normas regulamentares aplicáveis à espécie;

d) faça cumprir os ditames da Lei nº 8.666/1993 nas aquisições de materiais para o Hospital Universitário, evitando compra de materiais/equipamentos com empresas cotadoras de maior preço quando das realizações de licitações do tipo menor preço; e

e) limite-se a efetuar contratações com dispensa de licitação fundamentada no art. 24, inciso XIII, da Lei nº 8.666/1993, quando, comprovadamente, houver nexo entre esse dispositivo, a natureza da instituição contratada e o objeto contratual, este necessariamente relativo a ensino, pesquisa ou desenvolvimento institucional;

9.6. determinar à Controladoria-Geral da União no Maranhão que informe, nas próximas contas da FUFMA, sobre o cumprimento das medidas constantes do item acima;

9.7. determinar à Secex/MA que junte cópias da presente deliberação, acompanhada deste voto e do relatório que a fundamentam, aos processos de prestações de contas da entidade relativos aos exercícios de 2001 (TC-011.331/2002-8), 2002 (TC-010.350/2003-7) e 2003 (TC-010.290/2004-5), ainda não julgadas por esta Corte;

9.8. encaminhar cópia da deliberação que vier a ser proferida, acompanhada dos respectivos Relatório e Voto, à Auditoria Interna da FUFMA e à Controladoria Geral da União.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:
12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-015.347/2004-2
Natureza: Auditoria de Natureza Operacional
Unidade: Departamento de Atenção Básica-DAB da Secretaria de Atenção à Saúde/MS
Responsável: Jorge José Santos Pereira Solla (Secretário)

Ementa: Auditoria de natureza operacional. Programa Saúde da Família. Acompanhamento de recomendações feitas em auditoria de 2001. Descontinuidade de implementação. Oportunidades de melhoria no desempenho do PSF. Novas recomendações e determinações. Ciência a diversos órgãos. Juntada aos autos do TC-012.653/2001-8.

RELATÓRIO

Trata-se de acompanhamento da implementação de recomendações feitas pelo Tribunal em auditoria de natureza operacional realizada no Programa Saúde da Família, criado em 1994 no âmbito do Ministério da Saúde. O PSF visa a reorganização das ações de saúde no primeiro nível de atendimento, a atenção básica, em substituição ao modelo tradicional de assistência, hospitalocêntrico, orientado para a cura de doenças. O Programa busca criar novos vínculos entre os profissionais de saúde e os usuários do Programa, procurando a humanização do atendimento.

2. O Programa Saúde da Família foi objeto de auditoria de natureza operacional no segundo semestre de 2001. O principal objetivo foi verificar se havia evidências de alteração nos vínculos de co-responsabilidade entre os profissionais de saúde junto ao SUS e aos usuários do Programa. O TC-012.653/201-8, de minha relatoria, foi submetido ao Plenário na sessão de 19/6/2002, quando foi proferida a Decisão n.º 649/2002-P. Os principais achados de auditoria podem ser assim resumidos:

a) elevada rotatividade e dificuldade na contratação dos médicos das equipes de saúde da família – ESF;

b) as ESF são responsáveis por um número excessivo de famílias, além do limite máximo de 4.500 pessoas preconizado pelo Ministério da Saúde – MS, situação que ocorre também com os Agentes Comunitários de Saúde – ACS;

c) necessidade de incorporação de outros profissionais às ESF;

d) elevada demanda espontânea às Unidades de Saúde da Família – USF, prejudicando as ações de promoção e prevenção à saúde;

e) inadequação no sistema de referência (serviço, ao qual é encaminhado o beneficiário do Programa, para atendimento mais complexo e apoio diagnóstico) para os níveis de média e alta complexidades;

f) falta sistemática de medicamentos, especialmente os destinados ao controle de diabetes e hipertensão;

g) dificuldade no entendimento da filosofia do PSF por parte dos beneficiários, bem como dos profissionais das ESF;

h) expansão acelerada do Programa em detrimento da garantia de infra-estrutura adequada das USF por parte dos municípios;

i) ausência de ações de fiscalização, monitoramento e avaliação, de forma rotineira e sistemática, por parte das coordenações do Programa nos estados e municípios;

j) inconsistências no Sistema de Informações da Atenção Básica – SIAB.

3.Com base nos achados de auditoria, o Tribunal emitiu recomendações destinadas ao aprimoramento do Programa. Na mesma Decisão n.º 649/2002-P, a Corte determinou o acompanhamento da implementação das recomendações.

4.Em conseqüência, foram realizados dois monitoramentos no ano de 2003, nos autos do TC-012.653/2001-8. O presente trabalho consiste na terceira etapa do acompanhamento. A Unidade Técnica, por ocasião do segundo monitoramento, constatou descontinuidade no processo de implementação das recomendações, provocada, entre outros motivos, pela mudança de governo e a conseqüente mudança de política e prioridades com relação ao Programa. Acolhendo proposta da Unidade Técnica, o Tribunal decidiu (Acórdão n.º 530/2004, Relação n.º 16/2004 do Plenário, TC-012.635/2001-8) que o presente acompanhamento se desse por meio de uma nova auditoria de natureza operacional de âmbito nacional, nos moldes do primeiro trabalho.

5.A Unidade Técnica identificou a necessidade de examinar os principais fatores que afetam a formação do vínculo de co-responsabilidade entre os profissionais das ESF e a população beneficiária. Foram elaboradas duas questões de auditoria:

1)As unidades de saúde da família – USF oferecem ambiente de atendimento aos beneficiários favorável à consolidação do vínculo?;

2)As equipes de saúde da família – ESF desempenham suas atribuições de forma a concorrer para o fortalecimento do vínculo?

6.Os trabalhos de auditoria, desenvolvidos no segundo semestre de 2004, envolveram a realização de pesquisas eletrônicas e **in loco**, pesquisa documental, consulta a banco de dados, teste piloto em Formosa/GO e visitas de estudo nos estados de Alagoas, Paraíba, Ceará e Maranhão e nos seguintes municípios: Maceió, Palmeira dos Índios e Messias (AL); João Pessoa, Santa Rita e Campina Grande (PB); Fortaleza, Caucaia e Maranguape (CE); São Luís, Santa Rita e Rosário (MA).

7.O trabalho desenvolvido pela equipe da Seprog, coordenada pelo ACE Renato Kanemoto e composta dos ACEs Cláudia Gonçalves Mancebo, Renato Tomiyassu Obata e Sandro Henrique Maciel Bernardes resultou no relatório de fls. 16/98, do qual transcrevo, a seguir, o capítulo relativo às conclusões:

"Conclusão

8.1. O processo de reestruturação da atenção básica em saúde no Brasil tem no Programa Saúde da Família – PSF a sua estratégia central, fundamentada em diversos princípios, dentre os quais se inclui a consolidação dos vínculos de co-responsabilidade entre profissionais e famílias assistidas, que se traduzem em humanização do atendimento, maior resolubilidade dos problemas de saúde e continuidade da assistência.

8.2. A presente auditoria teve por objetivo inicial avaliar o impacto da implementação das recomendações da Decisão n.º 649/2002-P (TC – 012.653/2001-8) sobre o desempenho do Programa, entretanto, tendo em conta os dez anos de existência do Programa e a sua importância estratégica na agenda política governamental, buscou-se ampliar o escopo do trabalho, incluindo-se, portanto, novas análises.

8.3. Além de atualizar os achados da auditoria realizada em 2001, complementando-os, ampliando o seu alcance e introduzindo novos elementos, pôde-se avaliar o impacto das recomendações e construir um panorama capaz de fornecer indicativos sobre a consolidação ou não do vínculo de co-responsabilidade entre os profissionais do PSF.

8.4. Foram acrescentados ao trabalho estudos de cunho estatístico, idealizados sob a óptica da efetividade, que evidenciaram o crescimento do número de consultas médicas nas USF, em contraposição à queda nas visitas domiciliares feitas pelos médicos, a despeito do crescimento da cobertura do Programa ocorrido nos últimos anos.

8.5. Esta constatação, conquanto não permita conclusões definitivas, serve de alerta aos gestores, especialmente quando se admite que a situação desejada deveria ser oposta, ou seja, o aumento (ou manutenção) da média de visitas médicas por ESF ocasionando maior resolubilidade, que, por sua vez, tenderia a desacelerar o crescimento da média de consultas nas USF. Por isso, propõe-se a criação de mecanismos para incentivo e controle das visitas médicas domiciliares.

8.6. Igualmente, realizou-se análise comparativa da evolução da taxa de internação por diarréia (menores de 5 anos) nos municípios do Nordeste que forneceu indícios de que a implantação do PSF é responsável por um efeito potencializador das ações desenvolvidas pelo PACS – Programa Agentes Comunitários da Saúde nas ações de prevenção e controle da diarréia.

8.7. Por outro lado, embora não se pretenda estabelecer correlação de causa e efeito entre as ações do PSF e os resultados obtidos, verificou-se possível tendência à manutenção ou elevação das taxas de internação nos municípios com PSF/PACS implantados, fato que preocupa, já que a população infantil é a mais atingida pelas síndromes diarréicas.

8.8. Em relação ao ambiente de atendimento aos beneficiários do Programa, existe descompasso entre a expansão de cobertura do PSF e o provimento de infra-estrutura às USF. Além da falta de microcomputadores nas USF e de mecanismos facilitadores do deslocamento dos médicos na realização das visitas domiciliares, observou-se que a instalação de USF em locais em que funcionavam (ou ainda funcionam) unidades básicas tradicionais segue-se, freqüentemente, de dificuldades de compreensão e assimilação da estratégia do PSF, além de conflitos entre os profissionais novos e os remanescentes. Em decorrência, propõe-se recomendar que as Secretarias Municipais de Saúde sejam orientadas a buscar meios de facilitar o deslocamento dos médicos e enfermeiras na realização das visitas domiciliares e a ponderar, com cautela, o aproveitamento da estrutura existente (posto de saúde tradicional) por ocasião da implantação das USF.

8.9. Ainda, com respeito ao ambiente de atendimento, constatou-se que pequena parcela das USF dispõe de centrais de marcação que facilitem o acesso dos beneficiários aos serviços de referência para consultas e exames de maior complexidade, de forma a se concluir que a garantia de referência ainda deve levar tempo para se concretizar, vez que depende de uma sistemática uniformizada.

8.10.No caso da falta sistemática de medicamentos (especialmente nos casos de hipertensão e diabetes) relatada anteriormente, o MS vem implementando o Programa Nacional de Assistência Farmacêutica para a Hipertensão Arterial e o Diabetes Mellitus – Hiperdia, que fornece medicamentos aos pacientes cadastrados, para fazer frente a essa demanda.

8.11.No que condiz à força de trabalho das USF, os municípios apresentam dificuldades para incorporar, às ESF, profissionais médicos que detenham perfil compatível com o esperado. Tal situação, cercada de algumas particularidades, como a incorporação habitual de médicos aposentados e recém-formados e a não adequação dos currículos das escolas de medicina, requer a proposição de recomendações visando ao estabelecimento de pré-requisitos ou critérios condizentes com o perfil desejado, a serem aplicados no processo de contratação dos médicos, e à articulação mais efetiva entre os Ministérios da Saúde e da Educação, no sentido de viabilizar as mudanças curriculares.

8.12.Quanto à possível necessidade de incorporação de outros profissionais às ESF, destaca-se a iniciativa do MS no sentido de criar o Núcleo de Saúde Integral, para fornecer suporte técnico especializado às ESF, conquanto não se trate de incorporação, e sim, de apoio. Ao contrário, a insuficiência de apoio administrativo ainda é generalizada, razão por que se propõe a reiteração de recomendação para que as SMS sejam orientadas sobre a necessidade de profissional da área administrativa para auxiliar as ESF.

8.13.Em relação às atribuições dos ACS, há indicativos de que eles se encontram, de uma maneira geral, responsáveis por um número de pessoas dentro dos limites preconizados pelo MS, contrariando a situação verificada anteriormente, que identificou sobrecarga.

8.14.Sobre a percepção da Estratégia Saúde da Família, verificou-se que os beneficiários não estão sendo suficientemente informados sobre a utilização dos serviços das USF, dificultando a

compreensão e assimilação da filosofia do Programa. No caso dos profissionais das ESF, a disponibilização de publicações de reforço à filosofia do PSF não vem ocorrendo a contento, daí propor-se determinação para o desenvolvimento de ações educativas de reforço da filosofia PSF junto às equipes.

8.15.Com a implementação das recomendações propostas, espera-se contribuir para a redução da demanda espontânea, com o correspondente aumento da demanda direcionada, mediante agendamento de consultas; o provimento de infra-estrutura mais adequada às USF; o fortalecimento do apoio administrativo às USF; a formação de ESF compostas por profissionais médicos com perfil mais adequado; a maior compreensão da população e dos profissionais do PSF acerca da filosofia do Programa; e, por fim, a consolidação do vínculo de co-responsabilidade com a comunidade.

8.16.*Após a consolidação dos dados e das informações obtidos em todas as etapas de monitoramento, a situação geral de implementação das recomendações da Decisão n.º 649/2002-P, Ata n.º 21/2002, Sessão de 19/06/2002 (TC – 012.653/2001-8) está representada na tabela 12.*

Tabela 12 - Situação de implementação das recomendações

Recomendações	Situação 2º monitoramento	Situação no impacto
8.1	Não implementada	Implementada
8.2 a	Implementada parcialmente	Implementada
8.2 b	Implementada parcialmente	Implementada
8.2 c	Não implementada	Implementada parcialmente
8.2 d	Implementada parcialmente	Implementada parcialmente
8.2 e	Implementada parcialmente	Implementada parcialmente
8.2 f	Implementada parcialmente	Implementada
8.2 g	Implementada parcialmente	Implementada
8.3 a	Implementada parcialmente	Implementada
8.3 b	Não implementada	Não implementada
8.3 c	Implementada parcialmente	Implementada
8.3 d	Implementada parcialmente	Implementada parcialmente
8.3 e	Implementada parcialmente	Implementada
8.3 f	Não implementada	Não implementada
8.3 g	Implementada parcialmente	Implementada parcialmente
8.3 h	Implementada parcialmente	Implementada
8.3 i	Implementada parcialmente	Não implementada
8.4	Implementada parcialmente	Implementada
8.5	Implementada	Implementada
8.6 a	Implementada parcialmente	Implementada
8.6 b	Implementada	Implementada
8.6 c	Implementada parcialmente	Implementada
8.7	Implementada parcialmente	Implementada parcialmente
8.8	Implementada	Implementada
8.9	Não aplicável	Não aplicável
8.10	Implementada	Implementada

8.17.A comparação entre os percentuais da situação de implementação das recomendações está representada na tabela 13.

Tabela 13 - Situação percentual de implementação das recomendações.

Situação de implementação das recomendações	Segundo monitoramento (outubro/2003)	Impacto (novembro/2004)
Não implementada	15,38 %	11,54 %
Implementada parcialmente	65,38 %	23,07 %
Implementada	15,38 %	61,54 %
Não aplicável	3,84 %	3,84%
Total	100 %	100 %

8.18.Cotejando as conclusões obtidas no presente trabalho (Impacto das recomendações) e as contidas no relatório do segundo monitoramento, verificou-se a seguinte situação, conforme demonstrado na tabela 13:

a)o número de recomendações não implementadas reduziu em cerca de 25%;

b)o número de recomendações parcialmente implementadas reduziu em cerca de 64,7%;

c)o número de recomendações consideradas implementadas ***quadruplicou****;*

d)o número de recomendações não aplicáveis se manteve.

8.19.O aumento expressivo do número de recomendações implementadas, bem como a queda acentuada do número das recomendações parcialmente implementadas, demonstra o empenho do gestor do Programa no sentido de atender às recomendações do Tribunal contidas na Decisão n.º 649/2002-P (TC – 012.653/2001-8).

8.20.Apesar do aumento significativo no número de recomendações implementadas, observou-se que persistiram grande parte dos problemas detectados na auditoria realizada em 2001. Em conseqüência, foi proposta a reiteração das recomendações 8.3 'd' e 8.3 'f', visando à tomada de medidas que, respectivamente, garantam uniforme mínimo aos ACS e supram a falta de apoio administrativo. Além disso, considera-se pertinente converter em determinação as recomendações 8.2, 'c' e 8.3, 'b', dada a importância de ações educativas direcionadas tanto às ESF quanto à comunidade.

8.21.Dentre os possíveis fatores relacionados com essa situação, encontra-se a implementação de estratégias, programas e ações pelo MS que vêm modificando o rumo inicial adotado no Programa, elegendo, com freqüência, outras prioridades, ao mesmo tempo em que procuram dar continuidade e fortalecer as diretrizes do Programa. Para exemplificar, podem ser citados: Projeto de Expansão e Consolidação do Saúde da Família – PROESF; Núcleos de Saúde Integral e incentivo financeiro à eqüidade.

8.22.Dois outros fatores devem ser destacados: a mudança de governo na área federal no segundo ano que sucedeu a realização da primeira auditoria, ocasionando mudança na política e nas prioridades com relação a este Programa, e as alterações da estrutura regimental do MS em 2003, criando a Secretaria de Atenção à Saúde e transferindo competências.

8.23.Todas essas modificações decerto contribuíram para o atraso na implementação das recomendações e, por conseguinte, para a limitação a um maior aprimoramento do Programa.

8.24.No que concerne à consolidação do vínculo de co-responsabilidade entre profissionais e beneficiários, concluiu-se que as dificuldades a serem vencidas constituem barreiras de difícil transposição a curto e médio prazos, pois envolvem mudanças de cultura e de hábitos da comunidade, quase sempre fortemente enraizados.

8.25.A título de exemplo, têm-se a dificuldade que a comunidade enfrenta para entender a diferença entre a USF e o posto de saúde tradicional, não só em razão da falta de informação, mas também por causa do modelo consolidado e resistente a mudanças que, em geral, prevalece no juízo dos usuários do SUS. Outro exemplo é a provável correlação entre a improvisação do perfil do profissional médico das ESF e a não adequação dos currículos das escolas de medicina.

8.26.Assim, o Programa Saúde da Família se propõe a ser uma estratégia estruturante da atenção básica em saúde no País, todavia tem enfrentado mudanças de rumo em sua trajetória, bem como alguns impasses causados pelos antigos problemas, cuja resolução torna-se imperiosa para o alcance da consolidação das bases propostas."

8.A proposta de encaminhamento, aprovada pelos dirigentes da Unidade Técnica, é a seguinte:

"9.Proposta de encaminhamento

9.1Diante do exposto e visando a contribuir para o aprimoramento do desempenho do Programa Saúde da Família, submete-se este relatório à consideração superior, com as propostas que se seguem.

9.2Recomendar ao Ministério da Saúde que busque articulação mais efetiva junto ao Ministério da Educação, de acordo com o que preconiza o AprenderSUS, no sentido de viabilizar não só as mudanças curriculares nos cursos de graduação em medicina, como também incentivar as universidades a promoverem cursos de especialização na área da Saúde da Família.

9.3Recomendar ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS em conjunto com as secretarias estaduais de saúde – SES que:

a)expeçam orientações aos municípios para que procurem meios de facilitar o deslocamento dos médicos e enfermeiras das ESF na realização das visitas domiciliares;

b)orientem as SMS no sentido de observar a adequação da estrutura física em que será instalada a USF, ponderando, com cautela, o aproveitamento da estrutura existente (posto de saúde tradicional) na implantação das USF;

c)criem mecanismos capazes de incentivar e controlar as visitas médicas domiciliares, no intuito de incrementar a média dessas visitas, de forma consonante com a expansão da cobertura populacional do PSF;

d)estabeleçam pré-requisitos ou critérios condizentes com o perfil desejado, por ocasião dos processos de seleção para contratação dos médicos. Essa recomendação aplica-se principalmente aos municípios com população superior a 100 mil habitantes abrangidos pelo PROESF, vez que se tratam de maiores centros urbanos onde a oferta desses profissionais, em geral, é menos deficitária;

e)orientem as SMS a acessar as publicações e os materiais ilustrativos relativos ao PSF disponibilizados pelo Ministério da Saúde por meio eletrônico (site da internet: www.saude.gov.br; caminho: saude.gov.br/bvs/pub_assunto/atencao_bas.htm), os quais podem servir de apoio aos gestores municipais para fins de divulgação do Programa e conscientização da população pelos Agentes Comunitários de Saúde.

9.4Reiterar as recomendações ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS em conjunto com as secretarias estaduais de saúde - SES, a seguir citadas:

a)orientem as SMS sobre a necessidade de se incorporar às USF, com adscrição de população superior a 3.500 pessoas, um profissional da área administrativa para auxiliar as ESF;

b)adotem providências para que seja garantido uniforme mínimo suficiente aos ACS e conscientize as SES e as SMS da importância de utilização de crachá de identificação pelos profissionais das ESF e de ser fornecido protetor solar para os ACS.

9.5Determinar ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS que adote providências no sentido de que sejam desenvolvidas ações educativas de reforço da filosofia PSF junto às ESF, com especial ênfase na supressão da marcação de consultas mediante fichas.

9.6Determinar ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS que, em conjunto com as secretarias estaduais de saúde – SES, realize trabalho de divulgação, junto à população usuária do Programa, sobre o papel do Agente Comunitário de Saúde, enquanto integrante da ESF.

9.7Determinar à Secretaria de Atenção à Saúde – SAS, do Ministério da Saúde, que informe, na oportunidade de encaminhamento ao TCU do relatório de gestão que acompanhará as contas referentes ao exercício de 2005, sobre a efetiva adoção das medidas mencionadas nos subitens 9.2, 9.3, 9.4, 9.5 e 9.6 deste relatório.

9.8Encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser adotado pelo Tribunal, bem como do Relatório e do Voto que a fundamentarem, e do inteiro teor do presente relatório para os seguintes destinatários:

a)Ministro de Estado da Saúde;

b)Controladoria Geral da União;

c)Departamento de Atenção Básica/DAB/MS;

d)Coordenações do PSF em todos os estados da federação;

e)Coordenações do PSF nos municípios de João Pessoa/PB, Campina Grande/PB, Santa Rita/PB, Fortaleza/CE, Caucaia/CE, Maranguape/CE, Maceió/AL, Palmeira dos Índios/AL, Messias/AL, São Luís/MA, Santa Rita/MA, Rosário/MA e Formosa/GO; e

f)Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, das Comissões de Seguridade Social e Família e de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados e das Comissões de Assuntos Sociais e de Fiscalização e Controle do Senado Federal.

9.9Juntar o presente processo ao TC – 012.653/2001-8, que trata do Relatório de Auditoria realizada no PSF, em 2001, bem como dos primeiro e segundo monitoramentos, realizados para acompanhar a implementação das recomendações então exaradas pelo TCU na Decisão n.º 649/2002 – Plenário."

É o Relatório.

VOTO

Antes de mais nada, tenho por obrigação externar minhas congratulações pelo trabalho desenvolvido pela equipe da Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo –

Seprog. Bem conduzida, a auditoria, cumprindo com folga o objetivo de acompanhar a implementação das recomendações da Decisão n.º 649/2002-Plenário, aponta deficiências no Programa Saúde da Família e sugere medidas para eliminá-las.

2.Alguns pontos merecem destaque.

3.O Programa Saúde da Família experimentou, desde a sua criação em 1994, forte crescimento em sua cobertura populacional. Naquele ano, foram cobertos 55 municípios. Em 2001, contava com 11.285 equipes em 3.584 cidades. Em 2004, 4.464 municípios foram atendidos por 21.180 equipes de saúde da família – ESF.

4.Ocorre que, ao que parece, o aumento da cobertura do programa não foi acompanhado de medidas que garantissem o que é considerado um dos sustentáculos do PSF: o estabelecimento do vínculo de co-responsabilidade entre os integrantes das ESF e a população beneficiária.

5.Contrariando expectativas, no período de 2001 a 2004, caiu a média de visitas médicas domiciliares por equipe do saúde da família, ao mesmo tempo em que cresceu a média de consultas realizadas por médicos nas Unidades de Saúde da Família – USF. A visita domiciliar é fundamental na estratégia do PSF. Ela contribui para o estabelecimento do vínculo entre o profissional e o usuário, além de permitir a diminuição da demanda por consultas nas Unidades, na medida em que atua em caráter preventivo.

6.Interessante é a observação da Unidade Técnica de que existe tendência de incorporação de profissionais médicos sem perfil adequado ao modelo do Programa Saúde da Família. O Tribunal de Contas da União já examinou esta questão no TC-016.108/2001-3, gerando recomendação ao Ministério da Saúde (item 9.5.3 do Acórdão n.º 914/2003-2ª Câmara).

7.A equipe de auditoria identificou a presença, em número significativo, de médicos recém-formados ou aposentados. Aqueles se utilizam do PSF como emprego provisório até o aparecimento de outra oportunidade. Pela condição temporária de sua atividade, acabam por não criar vínculo de co-responsabilidade com os usuários. Quanto aos médicos aposentados, o problema reside na dificuldade de atuarem como generalistas, como seria desejado, devido às características do Programa Saúde da Família.

8.A alta rotatividade dos médicos contratados pelo PSF é outra questão examinada na presente auditoria. A equipe aponta uma diminuição do problema quando se compara os dados de 2004 aos anos passados. Em 2001, 54% dos médicos estava há mais de um ano na mesma equipe de saúde da família. Em 2004, o percentual passou para 65,2%.

9.A proposta da Unidade Técnica de recomendar atuação mais efetiva no sentido de implantar alterações curriculares e de promover cursos de especialização é pertinente e deverá atenuar o problema, pelo menos a médio prazo.

10.Também merece destaque a deficiência no entendimento da concepção do Programa Saúde da Família pelos beneficiários, que identificam a USF como mais um posto de saúde tradicional. O mesmo ocorre com parte dos profissionais das ESF. A falha já havia sido detectada na primeira auditoria, realizada em 2001, gerando as seguintes recomendações ao Ministério da Saúde (Decisão n.º 649/2002-Plenário, itens 8.3.a e 8.2.c):

"8.3.a) elabore material ilustrativo e o encaminhe diretamente às Secretarias Municipais de Saúde, se ainda não for realizado dessa forma, sobre a filosofia do Programa de Saúde da Família, a ser divulgado pelos Agentes Comunitários de Saúde junto aos usuários do Programa, promovendo o devido treinamento aos agentes para a realização dessa atividade;

8.2.c) adote providências no sentido de que sejam desenvolvidas ações educativas de reforço da filosofia do Programa junto às Equipes de Saúde da Família, com especial ênfase na supressão da marcação de consultas mediante fichas e com ampla divulgação das boas práticas adotadas no Programa;"

11.A equipe de auditoria aponta como causa para o problema a atuação deficiente das secretarias municipais de saúde na divulgação dos objetivos e da filosofia do Programa.

12.Apesar de o Ministério da Saúde ter garantido à equipe de auditoria que o Governo vem adotando providências (disponibilização de publicações sobre a importância das ações educativas e atualização do cadastro de endereços das secretarias municipais de saúde), observou-se, com base em entrevistas, que a maioria dos coordenadores do PSF nos municípios não vem recebendo informações acerca da filosofia do Programa.

13.A equipe de auditoria identificou a baixa efetividade da atuação das secretarias municipais de saúde, no que diz respeito a esclarecimentos junto às ESF e aos beneficiários como, por exemplo, para coibir o hábito de se procurar o atendimento e adquirir medicamentos em USF situadas em localidades diversas daquela pertencente à área de residência. Além disso, persiste uma forte demanda por atendimento na USF, principalmente em áreas mais densamente povoadas. A partir de entrevistas realizadas pela equipe, levantou-se que 77% dos beneficiários procura pela USF sem consulta marcada ou sem ser encaminhado pelo agente comunitário de saúde.

14.Por fim, registro que das recomendações feitas por ocasião da primeira auditoria, 61,5% foram implementadas, contra apenas 15,4% no segundo monitoramento, de outubro de 2003. As recomendações parcialmente implementadas caíram de 65,4% para 23,7% no mesmo período.

15.Os dados demonstram o empenho da administração em observar as recomendações emanadas deste Tribunal.

16.Ao finalizar, renovo minhas considerações acerca da qualidade do trabalho desenvolvido e proponho, na forma prevista no art. 4º da Resolução TCU n.º 081/97, que o relatório seja incluído na publicação Auditorias do Tribunal de Contas da União, ante a relevância da matéria.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.175/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-015.347/2004-2
2. Grupo I, Classe de Assunto: V – Auditoria de Natureza Operacional
3. Unidade: Departamento de Atenção Básica/DAB da Secretaria de Atenção à Saúde/MS
4. Responsável: Jorge José Santos Pereira Solla (Secretário), CPF n.º 195.307.735-87
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo – Seprog
8. Advogado constituído nos autos: não consta

9. Acórdão

VISTOS, relatados e discutidos este Relatório de Auditoria de Natureza Operacional realizada pela Seprog com o objetivo de acompanhar a implementação de recomendações relativas ao Programa Saúde da Família – PSF.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. recomendar ao Ministério da Saúde que busque articulação mais efetiva junto ao Ministério da Educação, de acordo com o que preconiza o AprenderSUS, no sentido de viabilizar não só as mudanças curriculares nos cursos de graduação em medicina, como também incentivar as universidades a promoverem cursos de especialização na área da Saúde da Família;

9.2. recomendar ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS em conjunto com as secretarias estaduais de saúde – SES que:

a) expeçam orientações aos municípios para que procurem meios de facilitar o deslocamento dos médicos e enfermeiras das ESF na realização das visitas domiciliares;

b) orientem as SMS no sentido de observar a adequação da estrutura física em que será instalada a USF, ponderando, com cautela, o aproveitamento da estrutura existente (posto de saúde tradicional) na implantação das USF;

c) criem mecanismos capazes de incentivar e controlar as visitas médicas domiciliares, no intuito de incrementar a média dessas visitas, de forma consonante com a expansão da cobertura populacional do PSF;

d) estabeleçam pré-requisitos ou critérios condizentes com o perfil desejado, por ocasião dos processos de seleção para contratação dos médicos. Essa recomendação aplica-se principalmente aos municípios com população superior a 100 mil habitantes abrangidos pelo PROESF, vez que se tratam de maiores centros urbanos onde a oferta desses profissionais, em geral, é menos deficitária;

e) orientem as SMS a acessar as publicações e os materiais ilustrativos relativos ao PSF disponibilizados pelo Ministério da Saúde por meio eletrônico (site da internet: www.saude.gov.br; caminho: saude.gov.br/bvs/pub_assunto/atencao_bas.htm), os quais podem servir de apoio aos gestores municipais para fins de divulgação do Programa e conscientização da população pelos Agentes Comunitários de Saúde;

9.3. reiterar as recomendações ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS em conjunto com as secretarias estaduais de saúde - SES, a seguir citadas:

a) orientem as SMS sobre a necessidade de se incorporar às USF, com adscrição de população superior a 3.500 pessoas, um profissional da área administrativa para auxiliar as ESF;

b) adotem providências para que seja garantido uniforme mínimo suficiente aos ACS e conscientize as SES e as SMS da importância de utilização de crachá de identificação pelos profissionais das ESF e de ser fornecido protetor solar para os ACS;

9.4. determinar ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS que adote providências no sentido de que sejam desenvolvidas ações educativas de reforço da filosofia PSF junto às ESF, com especial ênfase na supressão da marcação de consultas mediante fichas;

9.5. determinar ao Departamento de Atenção Básica – DAB/MS que, em conjunto com as secretarias estaduais de saúde – SES, realize trabalho de divulgação, junto à população usuária do Programa, sobre o papel do Agente Comunitário de Saúde, enquanto integrante da ESF;

9.6. determinar à Secretaria de Atenção à Saúde – SAS, do Ministério da Saúde, que informe, na oportunidade de encaminhamento ao TCU do relatório de gestão que acompanhará as contas referentes ao exercício de 2005, sobre a efetiva adoção das medidas mencionadas nos subitens 9.1, 9.2, 9.3, 9.4 e 9.5 deste Acórdão;

9.7. encaminhar cópia do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam, e do inteiro teor do relatório de auditoria para os seguintes destinatários:

a) Ministro de Estado da Saúde;

b) Controladoria Geral da União;

c) Departamento de Atenção Básica/DAB/MS;

d) Coordenações do PSF em todos os estados da federação;

e) Coordenações do PSF nos municípios de João Pessoa/PB, Campina Grande/PB, Santa Rita/PB, Fortaleza/CE, Caucaia/CE, Maranguape/CE, Maceió/AL, Palmeira dos Índios/AL, Messias/AL, São Luís/MA, Santa Rita/MA, Rosário/MA e Formosa/GO; e

f) Presidentes da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, das Comissões de Seguridade Social e Família e de Fiscalização Financeira e Controle da Câmara dos Deputados e das Comissões de Assuntos Sociais e de Fiscalização e Controle do Senado Federal;

9.8. aprovar a inclusão do presente trabalho na publicação Auditorias do Tribunal de Contas da União;

9.9. juntar o presente processo ao TC – 012.653/2001-8, que trata do Relatório de Auditoria realizada no PSF, em 2001, bem como dos primeiro e segundo monitoramentos, realizados para acompanhar a implementação das recomendações então exaradas pelo TCU na Decisão n.º 649/2002 – Plenário.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA

Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-005.353/2005-4 (com 1 anexo)
Natureza: Monitoramento
Entidades: Ministério das Cidades / Secretaria Nacional de Habitação / Programa Morar Melhor e Caixa Econômica Federal
Responsáveis: Jorge Fontes Hereda (ex-Secretário Nacional de Habitação) e Jorge Eduardo Levi Mattoso (Presidente da Caixa)
Interessado: Tribunal de Contas da União

Sumário: Monitoramento. Verificação do cumprimento das recomendações e determinações adotadas mediante o Acórdão nº 423/2004-Plenário, decorrentes de auditoria operacional no Programa Morar Melhor. Segunda etapa. Atendimento de boa parte das providências. Outras em implementação. Ciência aos interessados.

RELATÓRIO

Trata o processo do segundo monitoramento do cumprimento das recomendações e determinações exaradas pelo Acórdão nº 423/2004-Plenário, decorrentes de auditoria operacional realizada no Programa Morar Melhor, gerido pela Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades.

2. A seguir, transcrevo o relatório apresentado pelos Analistas Ana Kátia Rodrigues Silva, Augusto Gonçalves Ferradaes e Paulo Gomes Gonçalves, o qual recebeu a aprovação dos dirigentes da 1ª Secex (fls. 169/195):

"(...)

2.ANÁLISE DA IMPLEMENTAÇÃO DAS RECOMENDAÇÕES

2.1A seguir são analisadas as providências adotadas pela Secretaria Nacional de Habitação e pela Caixa Econômica Federal em continuidade à implementação das determinações e recomendações constantes do Acórdão TCU nº 423/2004-P.

2.2As recomendações constantes dos itens 9.1.1 a 9.1.18 e a determinação do item 9.2, tiveram por destinatária a Secretaria Nacional de Habitação.

2.3As recomendações constantes dos itens 9.3.1 e 9.3.2 e as determinações dos itens 9.4.1 e 9.4.2 foram dirigidas à Caixa.

2.4Os itens 9.6 e 9.7 do Acórdão TCU nº 423/2004-P não constam desta análise porque tratam de providências referentes a unidades internas do Tribunal de Contas da União, já implementadas.

Recomendação 9.1.1 *- institua e normalize a confecção de Relatório Padrão de Vistoria Técnica de Engenharia Pós-ocupação, a ser apresentado em conjunto com o Relatório de Monitoramento do Trabalho Social, inclusive para servir de suporte ao (re)exame da prestação de contas final à luz das constatações de vícios e/ou defeitos que vierem a ser verificados nas vistorias das obras e/ou serviços contratados*

Situação do primeiro monitoramento:

- ainda não havia sido instituído o mencionado relatório com os procedimentos de vistoria técnica de engenharia pós-ocupação;

- a Secretaria Nacional de Habitação estudava a viabilidade da aplicação dos procedimentos adotados no programa Habitar-Brasil (HBB), financiado com recursos do Banco Interamericano de Desenvolvimento (BID) e gerido também pelo Ministério das Cidades.

Medidas Pendentes: apresentação dos resultados dos estudos de 28 projetos do Programa Habitar-Brasil/BID que se encontram em fase de Pós-Ocupação, realizados com o objetivo de estabelecer metodologia de acompanhamento e de construção de indicadores aplicáveis às ações Apoio ao Poder Público para Construção Habitacional para Famílias de Baixa Renda e Apoio à Melhoria das Condições de Habitabilidade em Assentamentos Precários, ações em que se desdobrou o antigo Programa Morar Melhor, a fim de viabilizar a implementação dessa recomendação.

Análise:

2.5A Secretaria de Habitação informou que o início dos trabalhos relativos aos estudos de 28 projetos do Programa Habitar-Brasil/BID se deu nos dias 1, 2 e 3 de setembro de 2004 com a realização de seminário técnico, envolvendo os técnicos da Caixa, do BID, da CGU, das Unidades Executoras Locais dos Municípios, da Unidade Gestora do Programa do MCidades e de outros técnicos do Ministério.

2.6Os resultados destes trabalhos servirão para verificar a aplicabilidade dos métodos utilizados no Programa Habitar-Brasil/BID às ações atuais do antigo Morar Melhor.

2.7Neste ponto, a Secretaria de Habitação chama a atenção para o fato de que os recursos do Programa Morar Melhor são basicamente provenientes de emendas parlamentares, em valores insuficientes para custear o trabalho social, pelo menos, durante um ano pós-ocupação. Conclui que o ideal seria que o Congresso Nacional alocasse recursos, por intermédio das emendas parlamentares, em valores suficientes para contemplar intervenções integradas, a exemplo do HBB, que considera de forma global os aspectos de melhoria das condições de habitabilidade, inclusive os aspectos sociais e de capacitação institucional.

2.8O resultado do seminário técnico foi entregue no final de outubro de 2004, e ensejou a contratação de trabalho específico para o desenvolvimento da matriz final de metodologia e indicadores e descritores de pós-ocupação dos projetos de urbanização de assentamentos subnormais. O desenvolvimento desses trabalhos deu-se somente a partir do início de 2005 e encontra-se em processo licitatório.

2.9Todavia, é ressaltado que o resultado do seminário técnico já demonstrou que, em face da natureza do Programa Habitar Brasil, que pressupõe a execução de intervenções integradas e integrais, os indicadores e descritores propostos, provavelmente, terão um caráter de complexidade que não se aplicará ao Programa Morar Melhor.

2.10Como a Caixa Econômica Federal já desenvolveu indicadores de avaliação pós-ocupação para os programas habitacionais direcionados ao atendimento da baixa renda, está se estudando a possibilidade de aplicá-los em uma pequena amostra, tendo em vista as limitações orçamentárias tanto da Caixa como do MCidades, para realização do trabalho de forma mais ampla.

2.11Outro ponto destacado pela Secretaria de Habitação da SNH é que, tendo em vista as recomendações do Acórdão terem sido incluídas apenas nos Manuais de Instruções de 2005, seus efeitos somente serão medidos a partir da conclusão das obras contratadas no exercício em curso, o que só deverá ocorrer a partir do segundo semestre de 2006. Assim, entende que avaliações nesse momento deverão trazer resultados muito próximos aos obtidos na avaliação realizada pela equipe de auditoria do TCU, sendo mais proveitosa a avaliação de futuros contratos que já considerem as recomendações do Acórdão, ora incorporadas aos manuais.

2.12Ante as informações obtidas entende-se que a implementação da recomendação está em curso.

Recomendação 9.1.2 *- estabeleça que a vistoria de que trata o item anterior seja realizada na presença de representante legal, designado pelo Contratado, e detalhada em Laudo de Engenharia padrão, o qual deverá ser assinado, inclusive, por aquele representante*

Situação do primeiro monitoramento: a implementação da medida está prevista para meados de 2005, pois está condicionada à instituição do relatório padrão que ditará os procedimentos de vistoria técnica de engenharia pós-ocupação.

Medidas Pendentes: regras para a implementação da recomendação, estabelecidas dentro da metodologia de acompanhamento e de construção de indicadores aplicáveis às ações Apoio ao

Poder Público para construção Habitacional para Famílias de Baixa Renda e Apoio à Melhoria das Condições de Habitabilidade em Assentamentos Precários.

Análise:

2.13Considera-se em curso a implementação, porque está condicionada aos resultados do trabalho específico para o desenvolvimento da matriz final de metodologia e indicadores e descritores de pós-ocupação dos projetos de urbanização de assentamentos subnormais, vinculado à recomendação 9.1.1.

Recomendação 9.1.3 *- observe, para os futuros projetos habitacionais destinados à populações de baixa renda, a necessidade de previsão, nos itens de investimentos, dos custos relativos à ligação das moradias dos beneficiários às redes de água e energia elétrica*

Situação do primeiro monitoramento: implementação da medida prevista para 2005, quando da publicação do novo manual do programa.

Medidas Pendentes: inclusão no Manual de Apresentação de Propostas – 2005 da obrigatoriedade de se incluir, nos itens de investimentos, os custos de que trata a recomendação 9.1.3.

Análise:

2.14A partir da leitura do manual dos programas 'Habitação de Interesse Social' e 'Urbanização, Regularização e Integração de Assentamentos Precários', referente ao exercício de 2005, observa-se que a recomendação 9.1.3 foi atendida parcialmente, haja vista que a obrigatoriedade expressa para que os custos das ligações intradomiciliares passem a compor os investimentos dos projetos habitacionais não contemplou o item relativo às ligações de energia elétrica.

Situação em 2003	**Situação em 2005**
Redação dada pelo manual do programa 'Morar Melhor' (Capítulo IX – parágrafos 1.1.4; 2.1.7; e 3.1.4), exercício 2003, acerca do item Composição do Investimento	Redação dada pelo manual do programa 'Habitação de Interesse Social' (Capítulo 9 - parágrafos 9.3.1.2 e 9.3.2.2) e manual do programa 'Urbanização, Regularização e Integração de Assentamentos Precários' (Capítulo 9 - parágrafo 9.3.1.2), exercício 2005, acerca do item Modalidades e Composição do Investimento
Modalidades: Produção de Moradias, Urbanização e Produção de Lotes Urbanizados	Modalidades: Produção ou Aquisição de Unidades Habitacionais; Produção ou Aquisição de Lotes Urbanizados; e Urbanização de Assentamentos Precários
Define o Capítulo IX que 'o valor de investimento é representado pelo somatório das parcelas de custos de obras e serviços necessários à execução da proposta'.	*Define o Capítulo 9 que 'o valor de investimento é representado pelo somatório das parcelas de custos de obras e serviços necessários à execução da proposta'.*
No caso da infra-estrutura, quando se tratar de abastecimento de água, esgotamento sanitário, e energia elétrica e iluminação pública, representa o valor correspondente ao custo das seguintes obras, segundo redação dada pelo manual:	*No caso da infra-estrutura, quando se tratar de abastecimento de água, esgotamento sanitário, e energia elétrica e iluminação pública, representa o valor correspondente ao custo das seguintes obras, segundo redação dada pelo manual:*
'abastecimento de água – perfuração de poço ou implantação de rede de distribuição, com as respectivas ligações intra-domiciliares, ou chafariz para atendimento da área de intervenção, aceitando-se adução, reservação e tratamento, quando o poder público local atestar a necessidade de tais obras'.	*'abastecimento de água – perfuração de poço ou implantação de rede de distribuição, com as respectivas ligações intra-domiciliares, ou chafariz para atendimento da área de intervenção, aceitando-se adução, reservação e tratamento, quando o poder público local atestar a necessidade de tais obras. Os custos das ligações intradomiciliares deverão compor obrigatoriamente os investimentos, de forma a assegurar sua execução (NR)'.*
'esgotamento sanitário – fossa/sumidouro ou rede coletora, com as respectivas ligações intra-domiciliares, e construção de elevatória para atendimento da área de intervenção'.	*'esgotamento sanitário – fossa/sumidouro ou rede coletora, com as respectivas ligações intra-domiciliares, e construção de elevatória para atendimento da área de intervenção. Os custos das ligações intradomiciliares deverão compor obrigatoriamente os investimentos, de forma a assegurar sua execução (NR)'.*
'ligações domiciliares de energia elétrica/iluminação pública, a ser executada dentro da área de intervenção'.	'ligações domiciliares de energia elétrica/iluminação pública, a ser executada dentro da área de intervenção'.

2.15A Secretaria de Habitação informou que por equívoco não foi incluído no Manual de Instruções dos Programas – 2005 o dispositivo referente às ligações domiciliares de energia elétrica, mas que este será incorporado por retificação.

Recomendação 9.1.4 *- priorize intervenções em áreas delimitadas ou delimitáveis em detrimento de construções esparsas, de modo a facilitar a integração com outros programas de infra-estrutura, bem como o trabalho social, permitindo o fortalecimento dos vínculos entre os moradores e contribuindo para uma maior permanência dos beneficiários nos empreendimentos*

Situação do primeiro monitoramento: implementação da medida prevista para 2005 como diretriz de projeto a ser inserida no novo manual, em que pese a SNH informar que a definição da localização das intervenções é da competência dos estados, do Distrito Federal e dos municípios, em conformidade com a realidade local e a disponibilidade de terreno.

Medidas Pendentes: incorporação da recomendação no Manual de Apresentação de Propostas – 2005 como diretriz a ser seguida pelo Proponente/Contratado quando da elaboração dos projetos de construção de unidades habitacionais.

Análise:

2.16Não foi identificada, nos Manuais para Apresentação de Propostas – 2005 para os programas 'Habitação de Interesse Social' e 'Urbanização, Regularização e Integração de Assentamentos Precários', diretriz específica que atendesse à recomendação 9.1.4 no que tange à

priorização de intervenções em áreas delimitadas ou delimitáveis em detrimento de construções esparsas. Todavia, em ambos os manuais, foi previsto, na parte referente aos ‘Critérios para Seleção de Propostas’ (subitem 9.6), que, no processo de seleção, serão acatadas como prioritárias aquelas que, entre outros aspectos, sejam integradas a outras intervenções ou programas da União, em particular com aqueles geridos pelo Ministério de Desenvolvimento Social e Combate à Fome, ou das demais esferas de governo, medida que vai ao encontro da recomendação.

2.17Outrossim, as informações prestadas na carta-consulta incorporam os itens da recomendação.

8. Características da Intervenção:

Integrada a outras intervenções ou programas da União (em caso positivo citar nome do programa):

Atende à população residente em áreas sujeitas a fatores de risco, insalubridade ou degradação ambiental (identificar o tipo):

Priorizada por Conselho Estadual, Distrital ou Municipal de Habitação e Desenvolvimento Urbano, ou órgãos assemelhados: ( ) sim ( ) não.

Atende à área delimitada: ( ) sim ( ) não.

Atende à área: ( ) urbana ( ) rural.

Situação da área de intervenção em relação à titularidade:

Proposta de regularização da área de intervenção (quando não regular):.

2.18No que concerne ao trabalho social, enquadra-se no rol de ‘Diretrizes Gerais’ (item 3 de ambos os manuais) ‘promover a melhoria da qualidade de vida das famílias beneficiárias, agregando-se às obras e serviços a execução de trabalho social’.

2.19No subitem 9.3, que trata das ‘Modalidades e Composição do Investimento’, em ambos os manuais há alínea específica para o item ‘Trabalho Social’, que é o valor correspondente ao custo do trabalho de mobilização, assistência e participação dos beneficiários do projeto, a ser realizado obrigatoriamente em todos os projetos com pelo menos uma das seguintes ações: apoio à mobilização e organização comunitária; capacitação profissional ou geração de trabalho e renda; e educação sanitária.

2.20Deste modo, considera-se que foi implementada a recomendação.

Recomendação 9.1.5 *- integre os programas de construção de moradias para a faixa de renda até 3 salários mínimos com o Programa de Regularização da Terra Urbana, para que seja dado o suporte técnico e institucional adequado aos municípios e estados, de forma a acelerar o processo de regularização fundiária*

Situação do primeiro monitoramento:

- a recomendação estava em implementação, pois foi informado que esta faz parte do esforço de integração dos programas do MCidades, que a ação de regularização fundiária esta inserida no bojo das metas prioritárias presidenciais, sendo acompanhada pela Casa Civil da Presidência da República e, também, que ocorreram duas oficinas de trabalho interministeriais para tratar de questões relativas à integração de programas;

- o gestor informou que o próprio Programa já contempla a questão da regularização fundiária, quando estabelece que o valor do terreno, objeto da intervenção, corresponde ao custo de aquisição, desapropriação ou avaliação, o que for menor, acrescido das correspondentes despesas de legalização;

- foi ressaltado que a articulação destas duas ações já é recomendada no Programa, mas devido aos recursos e às ações serem definidos por emendas parlamentares, nem sempre é possível fazer a integração destas duas ações simultaneamente. Salientou-se que seria de grande valia se o TCU recomendasse ao Congresso Nacional a necessidade de alocar recursos para as duas ações no mesmo município concomitantemente.

Medidas Pendentes:

- se foram identificadas oportunidades de integração das ações de investimento em habitação e das ações de regularização fundiária para a execução orçamentária do exercício de 2005, a partir da ocorrência de emendas parlamentares coincidentes;

- resultados das oficinas de trabalho com vistas a estabelecer metas e integrar programas, promovidas pela Casa Civil da Presidência da República, que tiveram a participação da Secretaria de Programas Urbanos (gestora da ação) e da Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das

Cidades, bem como da Secretaria do Patrimônio da União e da Secretaria de Programas e Investimentos Estratégicos do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

Análise:

2.21Informa a Secretaria de Habitação que a ação 'Regularização Fundiária Sustentável de Assentamentos Informais em Áreas Urbanas (Programa Papel Passado)' recebeu sete emendas parlamentares individuais ao orçamento de 2005, sendo que nenhuma delas coincide com as dotações alocadas às ações 'Melhoria das Condições de Habitabilidade de Assentamentos Precários' e 'Apoio ao Poder Público para Construção Habitacional para Famílias de Baixa Renda'. Registrou que as emendas parlamentares estão, no momento, contingenciadas, não sendo possível sua autorização para contratação.

2.22Anota que, em virtude da baixa disponibilidade de recursos, o Programa 'Papel Passado' está mais voltado a estruturar o município para trabalhar na questão da regularização fundiária, apoiando a elaboração de planos, projetos e, somente em alguns casos, a regularização de áreas propriamente dita. (**vide** Ficha de Situação – Casa Civil - Abril de 2005). Entende-se, pois, mais eficaz reforçar a realização das ações de regularização fundiária com recursos dos próprios programas habitacionais.

2.23Nesse sentido, foi incluído no Manual de Instruções da Ação 'Melhoria das Condições de Habitabilidade de Assentamentos Precários' que as intervenções realizadas em municípios integrantes de Regiões Metropolitanas que envolvam o atendimento de mais de 100 famílias deverão necessariamente indicar como se dará o processo de regularização fundiária.

2.24A recomendação está em implementação.

Recomendação 9.1.6 *- articule-se com outros órgãos federais e organizações da sociedade civil no sentido de conjugar programas habitacionais voltados à melhoria das condições de habitabilidade de famílias de baixa renda, implementados em municípios do semi-árido brasileiro, com programas destinados à construção de cisternas*

Situação do primeiro monitoramento:

- alegou-se ainda a dificuldade do cumprimento da recomendação em face de os recursos habitacionais do Ministério das Cidades serem distribuídos de acordo com os indicadores do déficit habitacional brasileiro; informou-se, também, que a prioridade, a partir de 2005, seriam as regiões metropolitanas, onde se concentram os maiores problemas urbanos, e esse critério constaria do manual de 2005;

- neste ponto, também registrou-se a dificuldade decorrente do fato de a maior parte dos recursos ser oriunda de emendas parlamentares, impedindo, por via de regra, a alocação de recursos para as duas ações no mesmo município.

Medidas Pendentes:

- levantar quais dos projetos contratados em 2004 foram selecionados tendo como critério (ou um dos critérios) o fato de serem integrados a outras intervenções ou programas da União, conforme previsão do parágrafo 9.6.1 do Manual de Apresentação de Proposta;

- levantar, na execução orçamentária de 2005, as oportunidades de integração das ações executadas pelo Ministério das Cidades e pelo Programa de Desenvolvimento Integrado e Sustentável do Semi-Árido (Conviver), do Ministério da Integração Regional.

Análise:

2.25A Secretaria de Habitação noticiou que, em 24 de agosto de 2004, foi aprovada a criação do Grupo de Trabalho Interministerial de Programas de Desenvolvimento Regional (GTI-Integração), coordenado pelo Ministério da Integração Nacional, com o objetivo de articular ações das distintas esferas de governo em sub-regiões prioritárias para o desenvolvimento regional nos anos de 2005-2006. Em 8 de dezembro de 2004, foram definidos os critérios para seleção das sub-regiões para execução das ações transversais do Governo Federal, entre as quais se encontra a Região do Semi-Árido.

2.26Em função dos trabalhos desenvolvidos pelo GTI-Integração, foi realizado levantamento dos investimentos realizados, no âmbito dos programas geridos pelo MCidades, nos municípios integrantes do semi-árido que totalizaram cerca de R$ 370 milhões em 2003 e R$ 428 milhões em 2004 (Anexo 1, relação às fls. 21/70).

2.27Para o exercício de 2005, foi acordada uma Agenda de Compromissos para realização de investimentos na Região do Semi-Árido (Anexo 1, fls. 118/208), todavia, no caso dos programas habitacionais foram apontadas algumas restrições/condicionantes:

- ***OGU (emendas)*** *- a contratação dos recursos depende dos limites para movimentação e empenho a serem concedidos e o descontingenciamento das emendas parlamentares que, porventura, sejam coincidentes com os municípios integrantes da Região.*

- ***Habitar-Brasil/BID (OGU)*** *- não há previsão de novas contratações, tendo em vista que o Acordo de Empréstimo com o BID encerra em março/2006.*

- ***Programa de Arrendamento Residencial (FAR)*** *– as aplicações seguem o critério de déficit habitacional e indicação de demanda por parte da Caixa.*

- ***Subsídio à Habitação de Interesse Social - PSH (OGU)*** *- não existe previsão de recursos por município ou Unidade da Federação. Para contratação é necessário que haja instituição financeira que se habilite a operar nesses municípios.*

- ***Pró-Moradia (FGTS)*** *- como se trata de programa de aplicação de recursos por intermédio do financiamento aos estados, Distrito Federal e municípios com recursos do FGTS, para haver contratação faz-se necessário ampliar os limites de endividamento público, por meio de resolução do Conselho Monetário Nacional, de forma direcionada ao atendimento dos municípios. Ainda assim, os municípios selecionados têm que comprovar capacidade de pagamento e endividamento.*

- ***Crédito Solidário (FDS)*** *- não há previsão de nova seleção de projetos em 2005. A maioria das propostas selecionadas em 2004 ainda está em fase de preparação dos projetos e viabilização de terreno para contratação.*

- ***Apoio à Produção (FGTS****) - o programa não vem operando regularmente, mas os recursos podem ser migrados para o Programa Carta de Crédito.*

- ***Carta de Crédito (FGTS)*** *- como se trata de atendimento a pessoa física, para haver contratação precisa haver demanda em condições de acessar o financiamento.*

2.28Entende-se, pois, que as iniciativas, em especial a criação do GTI, põem em curso a implementação da recomendação, embora sujeita às restrições orçamentárias dos programas.

Recomendação 9.1.7 *- informe aos agentes executores a necessidade da observância, entre outros, dos critérios de renda, condição de habitabilidade e gênero do chefe de família de forma cumulativa na priorização de atendimento das famílias, quando da aprovação da Carta Consulta*

Situação do primeiro monitoramento: recomendação admitida para incorporação ao manual de 2005, com a ressalva de que a escolha final dos beneficiários é atribuição dos estados, DF e municípios.

Medidas Pendentes: conferir inserção no manual de 2005.

Análise:

2.29No subitem 9.5 ‘Diretrizes para Seleção de Beneficiários’, nos Manuais para Apresentação de Propostas – 2005 de ambos os programas, os critérios recomendados foram incorporados. Quanto à condição de habitabilidade, o § 9.5.3 veda o atendimento a famílias que possuam unidade habitacional própria, regular, com padrão mínimo de edificação e habitabilidade, definido pelas posturas municipais, e dotada de infra-estrutura mínima (água, esgoto e energia).

2.30Na avaliação de impacto – por ocasião do terceiro monitoramento –, poder-se-á verificar, a partir de análise qualitativa do documento utilizado pelo Ministério das Cidades na comunicação ao Proponente de que sua Carta Consulta foi aprovada, se está havendo a observância desses critérios.

2.31A recomendação foi implementada.

Recomendação 9.1.8 *- normalize critérios adicionais de seleção das famílias, visando retratar melhor a situação de vulnerabilidade dos potenciais beneficiários, adotando, entre outros, pontuação baseada em renda* ***per capita****, faixa etária dos membros das famílias, gênero e raça dos chefes de família e presença de pessoas com necessidades especiais*

Situação do primeiro monitoramento: recomendação em estudo para inserção no manual de 2005.

Medidas Pendentes:

- verificar a incorporação da recomendação no Manual de Apresentação de Propostas – 2005 como diretriz a ser seguida pelo Proponente/Contratado quando da seleção dos beneficiários dos projetos de construção de unidades habitacionais e urbanização.

Análise:

2.32O parágrafo 9.5.1 do manual dos programas ‘Habitação de Interesse Social’ e ‘Urbanização, Regularização e Integração de Assentamentos Precários’, referente ao exercício de 2005, normalizou que, no processo de seleção dos beneficiários desses programas, os agentes executores devem obedecer, cumulativamente, aos seguintes critérios de prioridade de atendimento:

a.idosos ou portadores de necessidades especiais;

b.famílias com menor renda **per capita**;

c.famílias com maior número de dependentes;

d.mulheres chefe de família.

2.33Quanto a essa questão, os critérios acima elencados não são exaustivos. O parágrafo 9.5.2 deixa a cargo da discricionariedade dos agentes executores a incorporação de outros critérios de priorização de atendimento, desde que estes busquem retratar a situação de vulnerabilidade socioeconômica dos beneficiários.

2.34A recomendação foi implementada.

Recomendação 9.1.9 *- Normalize mecanismos que permitam ampliar o controle social local no planejamento, acompanhamento e fiscalização dos projetos e das atividades do trabalho social, mediante participação de entidades representativas dos beneficiários, organizações não-governamentais, associações de moradores e movimentos sociais*

Situação do primeiro monitoramento: recomendação considerada implementada, tendo em vista que:

- consoante o exposto nos parágrafos 2.33 a 2.35 do relatório do primeiro monitoramento (TC-013.861/2004-0), o Ministério das Cidades adotou providências no intuito de normalizar mecanismos para ampliar o controle social local sobre os programas habitacionais;

- um dos mecanismos estabelecidos nas normas do Programa é a recomendação para criação de conselhos locais, assim como o repasse de recursos para execução do trabalho social, obrigatório em todos os projetos. Além disso, consta como atribuição dos executores: (Programa Habitação de Interesse Social - Manual para Apresentação de Propostas – 2005, subitem 9.3.2.3, 9.3.3.3)

f)estimular a participação dos beneficiários em todas as etapas do projeto, na gestão dos recursos financeiros da União destinados ao programa, bem como na manutenção do patrimônio gerado por estes investimentos.

- é atribuição das famílias: (Programa Habitação de Interesse Social - Manual para Apresentação de Propostas – 2005, subitem 6.4)

6.4.2. participar em todas as etapas do projeto, na gestão dos recursos financeiros da União destinados ao programa, bem como na manutenção do patrimônio gerado por estes investimentos;

6.4.3. apropriar-se corretamente das obras e serviços colocados à sua disposição.

- está em tramitação o Projeto de Lei nº 2.710/92, que institui o Sistema Nacional de Habitação de Interesse Social (SNHIS) e cria o Fundo Nacional de Habitação de Interesse Social (FNHIS), que teve substitutivo aprovado pela Câmara dos Deputados e que, relativamente às ações de controle social, os artigos 17 a 21 do mencionado PL tratam especificamente da atuação dos conselhos estaduais e do Distrito Federal, bem como dos conselhos municipais no âmbito do FNHIS;

- foi criado o Conselho das Cidades, órgão colegiado de natureza deliberativa e consultiva, regulamentado pelo Decreto nº 5.031, de 02/04/2004, composto por 71 membros, sendo: 14 representantes do Poder Público Federal; 6 do Poder Público Estadual e do Distrito Federal; 10 do Poder Público Municipal; 19 da área dos movimentos populares; 7 da área empresarial; 7 da área de trabalhadores; 5 da área científica; e 3 de organizações não-governamentais. Cabe ao Conselho das Cidades, entre outras competências, estimular a ampliação e o aperfeiçoamento dos mecanismos de participação e controle social, por intermédio de rede nacional de órgãos colegiados estaduais, regionais e municipais, visando fortalecer o desenvolvimento urbano sustentável.

Medidas Pendentes: verificar a aprovação do Projeto de Lei nº 2.710/92.

Análise:

2.35O Projeto de Lei nº 2.710/92 no Senado Federal recebeu a identificação de PLC 00036/2004, de 09/06/2004. Esse PLC foi relatado na Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania pelo Senador Marcelo Crivella, com voto pela aprovação do Projeto. A última ação de

sua tramitação naquela Casa Legislativa data de 19/04/2005. O PLC foi recebido na Subsecretaria de Coordenação Legislativa do Senado em atendimento à Solicitação 73/2005, com a finalidade de atender requerimento de urgência, e encaminhado ao Plenário.

2.36Será oportuno ainda, no terceiro monitoramento – avaliação de impacto –, verificar a atuação dos conselhos constituídos na definição e controle social das ações relativas à política habitacional.

Recomendação 9.1.10 *- Institua cadastramento dos beneficiários de programas de melhorias habitacionais, como o Morar Melhor, objetivando disponibilizar informações socioeconômicas das famílias beneficiadas, a exemplo das coletadas na presente auditoria, para efeito de avaliação*

Situação do primeiro monitoramento: recomendação sendo implementada apesar de não ter sido possível identificar medidas concretas adotadas pela Secretaria Nacional de Habitação para criação efetiva do aludido cadastro; foram informadas as seguintes articulações:

- a nova Política Nacional de Habitação propõe a criação de cadastro de beneficiários dos programas habitacionais em conjunto com a Caixa, Estados e Municípios a exemplo da metodologia utilizada pelo Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome, no Programa Bolsa Família;

- o MCidades está trabalhando em parceria com o Ministério do Desenvolvimento Social e Combate à Fome para identificar coincidências entre as famílias beneficiadas pelo Programa Bolsa Família e os programas habitacionais do MCidades, especialmente os de urbanização de assentamentos precários;

- a partir de 2004 serão criados novos controles na operacionalização dos programas orçamentários que permitirão conhecer com maior nível de detalhe as intervenções contratadas (Anexo 1, fls. 71/76 - Relatório Síntese e Relatório de Acompanhamento da Execução);

- o inciso VII do art. 14 do Projeto de Lei nº 2.710/92 define que compete ao Ministério das Cidades ‘instituir sistema de informações para subsidiar a formulação, implementação, acompanhamento e controle das ações no âmbito do SNHIS, incluindo cadastro nacional de beneficiários das políticas de subsídios (...)’.

Medidas Pendentes:

- medidas adotadas para a efetiva criação e manutenção do cadastro de beneficiários dos programas habitacionais em conjunto com a Caixa, Estados e Municípios, instrumento previsto na nova Política Nacional de Habitação;

- questionar o gestor sobre os processos e definições de competências na operacionalização dessa sistemática para o cadastramento dos beneficiários de programas;

- questionar o gestor a respeito de quais programas de melhorias habitacionais atualmente financiados pelo MCidades já contam com informações socioeconômicas das famílias beneficiadas cadastradas. Que informações são coletadas? Que tipo de relatórios gerenciais são produzidos? Que avaliações já foram realizadas tendo por base essas informações? Quais os meios de acesso a essas informações?

Análise:

2.37A recomendação encontra-se em fase de implementação, com a inclusão, nos manuais, de atribuições aos entes públicos e aos beneficiários finais.

‘6.3 Administração pública estadual, do Distrito Federal ou municipal, direta ou indireta – Proponentes / Contratados (...)

6.3.5. Selecionar os beneficiários em conformidade com as diretrizes contidas neste Manual de Instruções, encaminhando à Caixa cadastro socioeconômico dos mesmos; (...)

6.4. Famílias com renda mensal de até três salários mínimos, residentes em áreas urbanas ou rurais - Beneficiários.

6.4.1. Responsabilizar-se pelo fornecimento de dados cadastrais e socioeconômicos;

(...)’

2.38Assim, a partir da conclusão dos contratos de repasse que serão assinados no exercício de 2005, o que deverá ocorrer a partir do segundo semestre de 2006, o MCidades e a Caixa passarão a contar com um cadastro de beneficiários dos programas habitacionais.

2.39Ainda está em fase de elaboração o modelo de cadastro que será utilizado, logo a recomendação também está em implementação.

2.40Registre-se que no terceiro monitoramento – avaliação de impacto –, a partir da análise qualitativa dos documentos e informações apresentados, deverá ser verificado se já existe algum programa de melhoria habitacional financiado com recursos federais que disponha de sistemática de coleta de informações socioeconômicas dos beneficiários. Em caso positivo, será levantado de que forma essas informações são utilizadas no gerenciamento do programa e que indicadores é possível medir por meio delas, bem como isso fortalece o controle do programa. Em caso negativo, será levantado se há minuta de projeto visando criar essa sistemática e quais indicadores de desempenho estariam sendo propostos.

Recomendação 9.1.11 *- Implemente ou amplie, a exemplo do que já acontece no Programa Habitar-Brasil BID, ações voltadas ao Desenvolvimento Institucional dos agentes executores das políticas municipais de habitação, exigindo dessas instâncias, como condição necessária à contratação de recursos, a elaboração de diagnóstico situacional prévio que identifique e justifique prioridades quanto às ações e à ordem de atendimento das comunidades locais*

Situação do primeiro monitoramento:

- embora com recursos insuficientes, houve inserção no PPA 2004/2007 de programa denominado Fortalecimento da Gestão Municipal Urbana (código 1136), que tem por objetivo expresso 'fortalecer a capacidade técnica e institucional dos municípios nas áreas de planejamento, serviços urbanos e gestão territorial'. Esse Programa possui 4 ações orçamentárias, a saber:

a)Apoio à Implementação dos Instrumentos Previstos no Estatuto das Cidades e a Elaboração de Planos Diretores;

b)Apoio à Capacitação de Municípios e Agentes Sociais para o Desenvolvimento Urbano;

c)Apoio à Gestão Metropolitana e ao Consorciamento Municipal para o Desenvolvimento Urbano;

d)Apoio à Modernização Institucional dos Municípios para Atuação na Melhoria das Condições do Setor Habitacional no Segmento das Famílias de Baixa Renda (Habitar-Brasil);

- o teor da recomendação 9.1.11 indica ainda a oportunidade de se exigir dos agentes contratantes a elaboração de diagnóstico situacional prévio, que identifique e justifique prioridades quanto às ações e à ordem de atendimento das comunidades locais. Quanto a essa questão, o gestor destacou que o Projeto de Lei nº 2.710/92 prevê que, para acessar seus recursos, os executores deverão apresentar um Plano Municipal de Habitação;

- além disso, registrou-se que a Política Nacional Habitacional do MCidades apresenta como um de seus principais componentes o programa de desenvolvimento institucional dos gestores e executores dos programas e ações habitacionais, especialmente das equipes locais responsáveis pelas intervenções, tendo como principal dificuldade para sua implementação as fontes limitadas de recursos.

Medidas Pendentes:

- questionar o gestor a respeito de quais estados/municípios foram contemplados com recursos para o fortalecimento de sua capacidade técnica e institucional? Quais os critérios usados na seleção desses estados/municípios?

- analisar os convênios firmados (requisitar cópia ou ver original) de forma a levantar, por meio do Plano de Trabalho, que atividades e metas foram previstas por meio dos financiamentos;

- atualizar o histórico orçamentário e financeiro do Programa 1136, e suas ações, nos exercícios de 2004 e 2005.

Análise:

2.41As informações prestadas pela SNH dão conta do encaminhamento de providências relativamente a três das ações do Programa 'Fortalecimento da Gestão Municipal Urbana' (código 1136), nos seguintes termos.

Ação: Apoio à Implementação dos Instrumentos Previstos no Estatuto das Cidades e à Elaboração de Planos Diretores

2.42Inicialmente, o Ministério empenhou a totalidade dos recursos liberados até então para a ação, totalizando R$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais). Entretanto, em decorrência de cancelamentos em função de problemas para a efetivação de contratação por parte dos municípios, o total empenhado no ano de 2004 foi de R$ 4.849.768,00 (quatro milhões, oitocentos e quarenta e nove mil, setecentos e sessenta e oito reais), atingindo 97% do limite orçamentário disponibilizado e 60,6% da dotação do OGU; 56 municípios foram selecionados para receber recursos do OGU e

estão contratados: destes, 54 estão em fase de elaboração e 1 já está em fase de conclusão. Além dos municípios apoiados foram firmados três contratos com governos estaduais (MG, PR e SP) para beneficiar os municípios-sede, no intuito de capacitar técnicos municipais para implementar os instrumentos do Estatuto da Cidade.

2.43No tocante às metas previstas para 2004, cumpre ressaltar que a elaboração de Planos Diretores é um processo complexo, de caráter participativo, que envolve a capacitação técnica dos gestores municipais, diagnóstico do município, definição de eixos estratégicos e elaboração normativa, processo este que demanda cerca de um ano para que se alcancem os resultados. Dessa forma, 1 contrato foi finalizado, 2 ainda não estão iniciados (contratados em 23/12) e os demais encontram-se em fases diversas de execução. Ao amparo do OGU 2003, constantes de restos a pagar de exercícios anteriores, encontram-se 6 contratos com municípios para elaboração/revisão de planos diretores, sendo que 5 estão em fase de elaboração e 1 já está em fase de conclusão.

Ação: Apoio à Gestão Metropolitana e ao Consorciamento Municipal para o Desenvolvimento Urbano

2.44Embora ainda sem recursos disponíveis para gerar efeitos mais expressivos, o Ministério tem atuado sobre a questão metropolitana em diversas frentes. O MCidades tem se empenhado no sentido de introduzir na Agenda Política do Governo Federal a construção de uma Política Nacional para as Regiões Metropolitanas. Com este intuito, o Ministério tem colaborado na construção de diversos fóruns de discussão, como:

a)Grupo de Trabalho sobre aperfeiçoamento dos mecanismos de cooperação entre os entes federados, coordenado pela Subchefia de Assuntos Federativos, que tem como um dos objetivos propor regulamentação dos dispositivos constitucionais que permitam formas de cooperação entre municípios e entre estados. Como primeiro resultado do GT foi elaborado o Projeto de Lei que dispõe sobre os consórcios públicos e a gestão associada de serviços públicos, previstos no artigo 241 da Constituição Federal;

b)Grupo de Trabalho sobre gestão municipal da segurança pública, coordenado pela Secretaria Nacional de Segurança Pública - SENASP, que tem entre seus objetivos a construção de Consórcios Metropolitanos para ações integradas de prevenção à violência;

c)Articulação com o Ministério da Integração Nacional - MIN, visando integrar a política regional com a política urbana no âmbito federal;

d)Articulação do MCidades com a Subchefia de Assuntos Federativos da Casa Civil, Comissão de Desenvolvimento Urbano e Interior e IPEA, onde foi construída parceria para articular eventos de discussão sobre consorciamento e gestão metropolitana, como: ***Workshop*** *sobre Gestão Metropolitana (julho de 2003), Seminário Mecanismos de Articulação e Gestão Intergovernamental (setembro de 2003), Audiências Públicas sobre Gestão Metropolitana (novembro de 2003); Seminário sobre Transporte Metropolitano (dezembro de 2003).*

e)Em março de 2004 foi realizado o seminário internacional 'O desafio da gestão das regiões metropolitanas em países federativos', com apoio financeiro do fórum das federações, Caixa e BNDES. O relatório do seminário encontra-se em fase final publicação.

2.45Numa segunda frente, com recursos oriundos de outras fontes, foi realizada a pesquisa sobre a eficácia da gestão metropolitana no Brasil, cujos resultados encontram-se em fase final de avaliação e servirão como um dos insumos para a formulação de uma proposta de política nacional para as Regiões Metropolitanas.

2.46Em dezembro de 2003, foi entregue ao Presidente da República o Plano de Ação em Habitação e Saneamento em 11 regiões metropolitanas consideradas em situação precária. Seu objetivo é o de priorizar e integrar as ações e investimentos do Ministério nestas áreas e, mais adiante, construir as parcerias complementares com os demais ministérios, governos estaduais, prefeituras e entidades da sociedade civil.

Ação: Apoio à Modernização Institucional dos Municípios para Atuação na Melhoria das Condições do Setor Habitacional no Segmento das Famílias de Baixa Renda (Habitar-Brasil).

2.47No âmbito desta ação foram assinados 232 contratos (Anexo 1, lista de municípios às fls. 71/76) envolvendo recursos da ordem de R$ 63,5 milhões, dos quais R$ 16,5 milhões foram empenhados em 2004.

2.48A tabela 1 apresenta a programação orçamentária desse programa para os quatro exercícios em que vigora o atual PPA, as metas fixadas e as dotações aprovadas e empenhadas em 2005.

Tabela 1: Programa Fortalecimento da Gestão Urbana – Cód. 1136 - Comparativo PPA 2004/2007 e LOA/2004 e 2005

Valores em R$

Ação	PPA 2004/2007	ORÇAMENTO 2004			ORÇAMENTO 2005[1]		
	Programação	LOA + Créditos	Empenhado	%	LOA + Créditos	Empenhado	%
	(a)	(b)	(c)	(c/b)	(d)	(e)	(e/d)
0588. Apoio à gestão metropolitana e consorciamento municipal para o desenvolvimento urbano Meta PPA: 58 projetos apoiados	4.255.000	300.000	0	0%	200.000	0	0%
0612. Apoio à capacitação de municípios e agentes sociais para o desenvolvimento urbano Meta PPA: 4.255 pessoas capacitadas	8.603.722	250.000	108.510	43%	900.000	0	0%
0642. Apoio à implementação dos instrumentos previstos no Estatuto das Cidades e à elaboração de Planos Diretores Meta PPA: 315 municípios beneficiados	25.743.932	8.000.000	4.849.768	61%	17.065.864	0	0%
0652. Apoio à modernização institucional dos municípios para atuação na melhoria das condições do setor habitacional no segmento das famílias de baixa renda (Habitar-Brasil) Meta PPA: 396 projetos apoiados	143.221.936	29.000.000	16.943.000	58%	26.789.522	3.305.000	12%
TOTAL	**181.824.590**	**37.550.000**	**21.901.278**	**58%**	**45.005.386**	**3.305.000**	**7%**

Fonte: Câmara dos Deputados (Banco de Dados PPA 2004/2007 e Acompanhamento da Execução Orçamentária da União

(1) Dados atualizados até 08/04/2005.

2.49Verifica-se que a LOA de 2004 e 2005 contemplaram, respectivamente, 20% (R$ 37,55 milhões) e 24% (R$ 45 milhões) da programação quadrienal do PPA (R$ 181,82 milhões) para o programa Fortalecimento da Gestão Municipal Urbana. Até abril de 2005 o somatório de recursos destinados às ações para este Programa atingiu o percentual de 45% do estabelecido no PPA.

2.50Na terceira fase do monitoramento seria importante, a partir da análise qualitativa dos documentos e informações disponíveis, verificar os resultados pretendidos pelo citado programa junto aos municípios atendidos e se os critérios de atendimento observam o princípio da eqüidade. Do mesmo modo, deve-se analisar, também, de que forma a execução orçamentária e financeira, bem como os instrumentos utilizados pelo MCidades, impactaram as metas previstas para o Programa.

2.51Ante os fatos apresentados, considera-se que esta recomendação está sendo implementada pela Secretaria Nacional de Habitação, cabendo, nos próximos monitoramentos, um diagnóstico mais preciso quanto aos resultados propiciados pelo programa aos municípios, em especial na questão da eqüidade de atendimento, suporte técnico e capacitação oferecidos e melhorias de desempenho de gestão alcançadas.

Recomendação 9.1.12 *- Estabeleça nos normativos do Programa Morar Melhor, ou das ações que vierem a sucedê-lo, a vedação quanto à celebração de contratos de repasse com entes executores signatários de outro(s) contrato(s) de repasse no âmbito da mesma ação/programa cuja(s) obra(s) e/ou serviço(s) esteja(m) paralisado(s), conforme critérios a serem definidos pelo órgão gestor, bem como adote providências no sentido de estabelecer as condições para renegociação contratual dessas obras*

Situação do primeiro monitoramento:

- segundo o plano de ação definido pelo Ministério das Cidades, a implementação da recomendação se daria em 2005, inserindo-a como critério de elegibilidade na contratação de recursos pelos agentes executores junto à União, salvo em casos de justificativas técnicas adequadas como, por exemplo, a descontinuidade do fluxo financeiro da contratada para o contratante. Como a elaboração das normas e procedimentos relativas à sistemática operacional dos programas habitacionais para 2005 encontrava-se em curso quando da realização do primeiro monitoramento, considerou-se que a recomendação estava em implementação.

Medidas Pendentes:

- inclusão da recomendação, a partir de 2005, no Manual de Instruções para Contratação e Execução de projetos envolvendo recursos do Orçamento Geral da União (OGU) alocados em programas sob a responsabilidade do Ministério das Cidades. Além dessa providência, seria conveniente que o Ministério adotasse procedimentos que melhorassem o gerenciamento de obras

não iniciadas ou paralisadas, envidando esforços, junto à Caixa e aos agentes executores, para a renegociação contratual ou solução das pendências encontradas.

Análise:

2.52A partir dos levantamentos realizados, observou-se a normalização da recomendação em 2005, atendendo o cronograma definido no plano de ação.

2.53Segundo a nova redação dada pelo Manual de Instruções para Contratação e Execução de 2005, na fase de análise da documentação encaminhada pelos estados e municípios, a Caixa deverá verificar a existência de contratos firmados com o proponente em exercícios anteriores, cujas obras estejam paralisadas. O parágrafo 15.2 disciplina que:

Verificando-se a existência de obra paralisada, somente poderá ser assinado novo contrato de repasse mediante inclusão de cláusula suspensiva, com prazo não superior a 120 dias, determinando a retomada das obras paralisadas. Poderão ser ressalvados os casos com justificativa técnica sobre a razão motivadora da paralisação, devidamente acatada pela Caixa, e desde que esteja em processo final de solução. O disposto neste item não se aplica quando o novo contrato tratar de serviço. (Ministério das Cidades, 2005, p. 15)

2.54Para efeito do previsto no parágrafo 15.2 do mencionado Manual, será considerada obra paralisada aquela que não apresentar indicação de evolução da execução física durante os seis meses imediatamente anteriores à fase de análise da documentação apresentada pelo proponente.

2.55Além da inclusão da recomendação no Manual de Instruções para Contratação e Execução, o Ministério das Cidades relatou, por meio do Ofício nº 2409/SNH/MCIDADES (fl. 04, Anexo 1), que desenvolveu um Plano de Gestão sobre os contratos de repasse com obras não iniciadas ou paralisadas. Por meio desse trabalho, pretende-se buscar soluções para obras em situação de baixo percentual de execução, bem como melhorar o gerenciamento dos prazos e procedimentos relativos aos processos de aprovação de projetos e de execução físico-financeira dos contratos. Inicialmente, foram realizadas duas reuniões com os entes públicos nas Gerências de Desenvolvimento Urbano da Caixa nos estados. A primeira ocorreu no final do exercício de 2004, nos municípios da Região Integrada do Entorno do Distrito Federal, enquanto a segunda, no Estado do Mato Grosso do Sul, foi realizada em março de 2005.

2.56Um dos resultados obtidos por meio dessas duas reuniões foi o de que 70% das obras paralisadas deveram-se à descontinuidade de fluxo financeiro por parte do Governo Federal. Situação que também gerou preocupação foi o fato de haver divergências entre a informação da situação da obra obtida na base de dados da Caixa e aquela verificada na ocasião da visita **in loco**. Dando continuidade a esse trabalho, pretende-se ainda visitar, em 2005, pelo menos, mais oito estados.

2.57Ante as considerações apresentadas, considera-se que o Ministério adotou as providências cabíveis para dar o cumprimento pleno à recomendação 9.1.12 do Acórdão nº 423/2004-TCU-Plenário, adotando medidas que contribuem, inclusive, para melhorar o gerenciamento dos contratos de obras atrasadas e paralisadas.

Recomendação 9.1.13 *- Autorize o início de obras e/ou serviços somente se e quando for efetuado o depósito integral da contrapartida mínima obrigatória, no caso de esta ser atendida por meio de recursos financeiros, referente à totalidade ou etapa do projeto, mantendo-a sob bloqueio, em conformidade com as normas ora vigentes*

Situação do primeiro monitoramento:

- conforme estabelecia o capítulo 10 do Manual de Instrução para Contratação e Execução de 2004, havia obrigatoriedade de a União depositar integral ou parcialmente os recursos em conta bancária específica do respectivo contrato de repasse, devendo acontecer logo após a autorização do início da obra e aprovação, quando couber, do projeto de trabalho social. O depósito integral poderia acontecer no caso de haver parcela única. Houve o entendimento da equipe técnica deste Tribunal, quando da realização do primeiro monitoramento, que se poderia exigir do agente executor o mesmo tratamento dado à União. Tal responsabilização poderia ser pactuada nos contratos de repasse, em consonância ao disposto no art. 7º da Instrução Normativa STN nº 01/97.

- as argumentações apresentadas pelo gestor no primeiro monitoramento, quanto à dificuldade operacional para a implementação desta recomendação, não foram suficientes para demonstrar o porquê da inviabilidade técnica e/ou falta de amparo legal. Sendo assim, considerou-se na oportunidade como não implementada a recomendação.

Medidas Pendentes:

- por meio do Ofício nº 191/2005-TCU/SECEX-1 (fls. 02/05), este Tribunal solicitou pronunciamento do Ministério das Cidades a respeito do entendimento firmado pela sua equipe técnica na ocasião do primeiro monitoramento.

Análise:

2.58Diante da situação apresentada, o Ministério das Cidades, por meio do Ofício nº 2409/SNH/MCIDADES (fl. 04, Anexo 1), reiterou sua posição quanto à falta de condições para adoção de mecanismo que determine a antecipação pelos agentes executores dos projetos do depósito da contrapartida mínima obrigatória prevista no cronograma físico-financeiro do contrato, justificando que a própria União não vem fazendo o mesmo com seu repasse, devido à insuficiência de caixa que vem se mostrando recorrente nos últimos anos. Os limites financeiros definidos anualmente pelos decretos de contingenciamento editados pelo Poder Executivo ficam aquém das obrigações contraídas pelo Ministério em exercícios anteriores, ou seja, dos restos a pagar. O problema de fluxo de caixa, portanto, mostra-se como uma condição externa não gerenciável pelo Ministério das Cidades, haja vista sua dependência dos repasses mensais definidos pelo Ministério da Fazenda.

2.59Enquanto perdurar a situação da não concessão de limites financeiros em montante suficiente para a liquidação dos restos a pagar, de forma compatível e tempestiva com o ritmo de execução dos projetos contratados, a situação de obras atrasadas e paralisadas motivada pelo descumprimento das metas e prazos acordados contratualmente entre a União e os agentes executores tende a se manter.

2.60Considerando as alegações apresentadas pelo gestor nesse segundo monitoramento, observa-se que não cabe, no momento, exigir do agente executor a obrigatoriedade de antecipação da contrapartida, haja vista que parte do problema referente ao atraso no depósito dos recursos financeiros junto às contas vinculadas aos contratos de repasse é provocada pela própria União. Sendo assim, a aplicabilidade da recomendação 9.1.13 pelo Ministério das Cidades encontra-se prejudicada.

Recomendação 9.1.14 *- Crie indicador de desempenho relativo aos contratos de repasse de obras que estejam na situação paralisada, atrasada ou não iniciada há mais de três meses, por motivos de responsabilidade do contratante e da contratada, discriminando-os por tipo de situação, como por exemplo: contingenciamento orçamentário, atraso no repasse, cancelamento de saldo contratual, não-realização de contrapartida obrigatória e/ou adicional firmada, pendência na documentação de engenharia, tipo de imprevisto na implementação do projeto, e outros*

Situação do primeiro monitoramento:

- quanto à recomendação em tela, foi informado que a Secretaria Executiva do Ministério das Cidades estava desenvolvendo indicadores para acompanhamento orçamentário, financeiro, físico e social, por amostragem, das intervenções contratadas em todos os programas geridos por aquela Pasta, considerando os seguintes critérios na seleção dos projetos a serem avaliados:

a)Unidades da federação (UFs) com maior número de operações contratadas;

b)UFs com maior quantidade de recursos alocados;

c)UFs com maiores valores liberados;

d)UFs com maior quantidade de contratos cujas obras estejam apontadas pela Caixa como em situação de não iniciadas e paralisadas;

e)UFs com contratos que apresentem percentual financeiro maior que físico;

f)UFs com contratos que apresentem valores bloqueados, sem movimentação por mais de 6 meses.

? no relatório do primeiro monitoramento, houve o entendimento, pela equipe técnica do TCU, de que a proposta apresentada pelo Ministério das Cidades mostrava-se adequada e consistente para a seleção de projetos a serem avaliados, já que levava em consideração tanto a materialidade dos empreendimentos quanto o risco derivado de obras não iniciadas e paralisadas, contratos com inconsistências de execução física e recursos bloqueados por longo tempo. A recomendação foi considerada, na oportunidade, em implementação.

Medidas Pendentes:

- levantar junto ao Ministério das Cidades, nos próximos monitoramentos, a metodologia e os indicadores construídos para o acompanhamento orçamentário, financeiro, físico e social das

intervenções contratadas, assim como os relatórios de avaliação que porventura já tenham sido produzidos.

Análise:

2.61O Ministério das Cidades relatou, nos termos do Ofício nº 2409/SNH/MCIDADES (fl. 04, Anexo 1), que utilizou, conjuntamente com a Caixa, os seguintes indicadores, em ordem de prioridade, que serviram de base para o planejamento do Plano de Gestão e definição de quais estados e contratos de repasse seriam objeto de verificação **in loco**:

1º) ***Obra não iniciada sem autorização de início:*** *prazo de 90 dias para efetivo início a partir da assinatura do contrato;*

2º) ***Obra não iniciada com autorização de início****: prazo de 90 dias para efetivo início a partir da autorização de início de obra pela Caixa;*

3º) ***Obra não iniciada com autorização de início****: prazo de 45 dias para efetivo início a partir da emissão da 1ª ordem bancária para a conta específica do contrato (somente para contratos assinados a partir de 2005);*

4º) ***Obras em andamento****: 5% de média mensal de evolução física (é considerado período máximo de 6 meses);*

5º) ***Obras concluídas****: prazo de 60 dias após conclusão das obras/serviços para apresentação da prestação de contas pelo agente executor; e*

6º) ***Obras concluídas****: prazo de 60 dias após conclusão das obras/serviços para aprovação da prestação de contas após apresentação da mesma pelo agente executor.*

2.62Considerando as medidas já postas em prática pelo Ministério das Cidades no sentido de dar cumprimento à recomendação 9.1.14, conjugado com as providências adotadas no cumprimento da recomendação 9.1.12, observa-se uma melhoria gerencial daquele Órgão no que tange aos contratos de repasse envolvendo obras atrasadas e paralisadas.

2.62.1Entretanto, os indicadores utilizados não abrangem as situações de obras paralisadas e atrasadas, apenas as não iniciadas, em andamento e concluídas. Registre-se que, por ocasião da auditoria, em relação às operações contratadas entre 2000 e 2003, o índice de obras paralisadas e atrasadas era de 14% e 23%, respectivamente, Ante o exposto, entende-se que a presente recomendação encontra-se ainda em implementação. (§ 5.47 do relatório, no TC-012.278/2003-1, fl. 152)

Recomendação 9.1.15 *- Institua a obrigatoriedade de o agente executor apresentar o Projeto de Trabalho Social concomitante ao Projeto de Engenharia, além da apresentação periódica e simultânea, no momento da medição da obra, do Relatório de Acompanhamento Parcial ou Final do Trabalho Social*

Situação do primeiro monitoramento:

- a necessidade de maior comprometimento do agente executor com a questão do trabalho social, entendido como ação complementar que contribua para a sustentabilidade dos projetos de melhorias habitacionais, foi ratificada tanto pelo Ministério da Cidades como pela Caixa. Os gestores desses órgãos, durante as entrevistas realizadas à época do primeiro monitoramento, demonstraram clara preocupação em normalizar e incluir nos manuais informativos e termos de referência dos programas habitacionais a recomendação do TCU.

- segundo o plano de ação definido pelo Ministério das Cidades, a implementação da recomendação se daria em 2005, inserindo-a como critério de elegibilidade na contratação de recursos pelos agentes executores junto à União.

Medidas Pendentes:

- Inclusão da recomendação, a partir de 2005, no Manual de Instruções para Contratação e Execução de projetos envolvendo recursos do OGU alocados em programas sob a responsabilidade do Ministério das Cidades.

Análise:

2.63No parágrafo 26 do capítulo 7 do Manual de Instruções para Contratação e Execução de 2005 (Ministério das Cidades, 2005a, p. 19), que trata da relação de documentos técnicos, institucionais e jurídicos a serem apresentados pelo proponente à Caixa, consta recomendação no sentido de:

Quando tratar-se de ente público, o Proponente/Contratado deverá apresentar à Caixa a seguinte documentação:

26.1. DOCUMENTAÇÃO TÉCNICA:

.....

d) projeto de trabalho técnico social, quando for o caso, a ser apresentado e aprovado antes do início da obra/serviço.

2.64Além disso, todos os dispositivos referentes à comprovação de execução do Plano de Trabalho dos projetos contratados aplicam-se a obras e serviços, onde se inclui, neste último, o Trabalho Social.

2.65Em face do exposto, considera-se que a recomendação 9.1.15 foi implementada.

Recomendação 9.1.16 *- Desenvolva canais de comunicação regulares com estados e municípios por meio de, por exemplo, fóruns de discussão na Internet e eventos regulares para troca de experiências entre os executores das ações, incluindo a disseminação de boas práticas e de informações registradas em textos, cartilhas ou outros meios sobre a importância das atividades do trabalho social para as famílias atendidas*

Situação do primeiro monitoramento:

- no relatório do primeiro monitoramento (TC-013.861/2004-0), parágrafos 2.77/2.78, foram relatadas algumas medidas adotadas pelo Ministério das Cidades que vão ao encontro da recomendação 9.1.16. Verificou-se que o gestor vinha atuando no sentido de fomentar a criação de instâncias e espaços coletivos de discussão, assim como estimular a troca de experiências que auxiliem o desenvolvimento institucional dos agentes executores de programas habitacionais. Considerou-se, na oportunidade, que a recomendação estava em implementação.

Medidas Pendentes:

- por se tratar de recomendação que envolve ações de caráter continuado, deve-se acompanhá-la até a conclusão das três etapas do monitoramento, a título de registrar todas as ações empreendidas pelo Ministério das Cidades.

Análise:

2.66Não houve relato de novas ações a par daquelas já informadas anteriormente. O Ministério das Cidades destacou que a comunicação por meio eletrônico e as discussões promovidas no âmbito do Conselho das Cidades têm se mostrado importantes canais de comunicação com os executores dos programas, seus beneficiários finais, bem como com a sociedade de uma forma geral.

2.67Em face das medidas já implementadas, e considerando que há interesse do Ministério das Cidades em realizar outras ações voltadas a ampliar os canais de comunicação com os agentes executores, mantém-se a condição da recomendação como em implementação.

Recomendação 9.1.17 *- Institua os indicadores gerenciais de desempenho desenvolvidos ao longo deste Relatório de Auditoria, com vistas a medir: o perfil das famílias beneficiárias e a caracterização socioeconômica dos responsáveis; tempo de residência, condição de ocupação e situação legal de posse do imóvel; percepção dos beneficiários sobre condições de habitabilidade e adequações/ampliações na unidade habitacional; e satisfação dos beneficiários com a atual moradia e percepção de alterações na qualidade de vida, como forma de possibilitar a avaliação dos resultados produzidos pelas ações voltadas à melhoria das condições de habitabilidade da população brasileira, sobretudo daquela parcela mais carente*

Situação do primeiro monitoramento:

- o plano de ação apresentado pela Secretaria Nacional de Habitação não definiu prazo para implementação da recomendação 9.1.17, haja vista que a realização desse tipo de avaliação está condicionada à disponibilidade de recursos orçamentários pelo Ministério das Cidades, que até aquele momento era insuficiente. Em que pese essa limitação, o gestor manifestou interesse em empregar os indicadores de desempenho propostos em futuras avaliações de programas geridos pelo Ministério das Cidades, bem como em absorver a metodologia utilizada pelo TCU durante a auditoria no Programa Morar Melhor. Sendo assim, considerou-se na oportunidade que a recomendação estava em implementação.

Medidas Pendentes:

- levantar que avaliações já foram realizadas pelo Ministério das Cidades com a utilização dos indicadores gerenciais propostos pelo TCU.

Análise:

2.68Segundo o Ministério das Cidades, a realização deste tipo de trabalho de avaliação continua esbarrando em limitações tanto de recursos humanos como orçamentários. Conforme tratado anteriormente quando da análise da recomendação 9.1.1, o Ministério vem estudando a possibilidade de se realizar a avaliação em uma pequena amostra, possivelmente a partir do segundo semestre de 2006, somente quando algumas das recomendações do Acórdão nº 423/2004-TCU-Plenário, já incluídas nos manuais de 2005, produzirão efeitos.

2.69Em face das argumentações apresentadas, considera-se que a recomendação encontra-se sem previsão de implementação.

Recomendação 9.1.18 *- Estabeleça grupo de contato de auditoria, com participação de seus técnicos e de representantes da Caixa Econômica Federal, da Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União e da Secretaria de Planejamento e Investimento Estratégico do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, para atuar como canal de comunicação com este Tribunal, com o objetivo de facilitar o acompanhamento da implementação das determinações e recomendações do TCU*

2.70Conforme relatado no primeiro monitoramento, a recomendação foi atendida por meio do Ofício nº 5651/SNH/MCIDADES, de 06/10/2004.

2.71Cabe apenas citar que, nos termos do Ofício nº 2409/SNH/MCIDADES (fl. 04, Anexo 1), foram ratificadas as pessoas que compõem o grupo de contato de auditoria: Homero Gustavo Reginaldo de Lima, pelo Ministério das Cidades; Aguinaldo Guidi, pela Caixa; Gustavo Teixeira Lino, pela Secretaria de Planejamento e Investimento Estratégico do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão; Márcio Santiago e Marcos Luis Manzochi, pela Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União; além de Luis Hamilton, como Assessor Especial de Controle Interno.

Determinação 9.2 *- Remeta ao Tribunal de Contas da União, no prazo de 90 (noventa) dias, plano de ação contendo o cronograma de implementação das recomendações prolatadas, com o nome dos responsáveis pela adoção dessas medidas*

2.72Conforme relatado no primeiro monitoramento, a determinação foi atendida, preliminarmente, por meio do encaminhamento de plano de ação via correio eletrônico e, em seguida, formalizado no Ofício nº 5651/SNH/MCIDADES, este último dirimindo algumas lacunas anteriormente encontradas.

Recomendação 9.3.1 *- intensifique o apoio e os recursos destinados ao trabalho social desenvolvido sob a coordenação de seus técnicos sociais, de forma a colaborar com os municípios na elaboração e implementação de seus projetos*

Situação do primeiro monitoramento:

- a Caixa Econômica Federal elaborou e disponibilizou aos estados, Distrito Federal e municípios Caderno de Orientação Técnica Social – Programas Setor Público, documento este destinado a orientar os agentes executores para o desenvolvimento do Trabalho Técnico Social nos programas sob gestão do Ministério das Cidades e com repasses financeiros do OGU, dentre eles o Morar Melhor (o documento encontra-se disponível na Internet). Da leitura do documento, observou-se que as orientações vão desde a concepção do projeto até a etapa posterior à conclusão das obras;

- outra ação nesse sentido diz respeito ao Programa Melhores Práticas em Gestão Local, criado em 1999, e que se encontra atualmente em sua terceira edição. Essa iniciativa tem por finalidade identificar, documentar, avaliar, premiar e difundir as melhores experiências em gestão local, resultantes de ações e projetos nos quais a Caixa tenha atuado como parceira, financiando, repassando recursos ou prestando apoio técnico;

- por se tratar de atividade de caráter permanente, não há como definir prazos para implementação da recomendação, uma vez que envolvem o aperfeiçoamento das atribuições e corpo funcional da própria instituição e dos agentes executores. Entendeu-se, assim, que a recomendação estava em implementação.

Medidas Pendentes:

- por se tratar de recomendação que envolve ações de caráter continuado, deve-se acompanhá-la até a conclusão das três etapas do monitoramento, a título de registrar todas as ações empreendidas pela Caixa.

Análise:

2.73Consubstanciado no Ofício nº 328/2005/SUREP/GEATO (fls. 01/03, Anexo 1), a Caixa relatou que, além das medidas já elencadas no primeiro monitoramento, entre o período de 25/04 a 17/06/2005 estarão abertas as inscrições para a IV edição do Programa Melhores Práticas em Gestão. Em 2005, iniciou-se também o processo de disseminação das práticas premiadas nos concursos anteriores, com a capacitação de 20 instrutores para atuarem como facilitadores das Oficinas Temáticas de Replicação, abordando temas como Gestão Ambiental, Gestão Urbana, Gestão de Recursos Hídricos, Desenvolvimento Local e Habitação.

2.74Quanto aos recursos destinados ao Trabalho Técnico Social, a Caixa informa que vem adotando os valores estabelecidos pelos gestores dos programas habitacionais, a quem cabe definir os investimentos que serão alocados para cada projeto.

2.75Em face das medidas já implementadas, e considerando outras ações que porventura venham a ser realizadas pela Caixa no sentido a ampliar o apoio e a comunicação com os agentes executores, assim como divulgar boas práticas de gestão, mantém-se a condição da recomendação como em implementação.

Recomendação 9.3.2 *- sistematize as informações sobre o trabalho social realizado pelas prefeituras municipais, de forma a subsidiar avaliações pós-ocupacionais dos impactos da implementação das ações*

Situação do primeiro monitoramento:

- na ocasião da realização do primeiro monitoramento, verificou-se que essa recomendação, assim como a 9.3.1, envolve ações de caráter permanente, a serem desempenhadas pela Caixa, quando do acompanhamento dos resultados dos projetos sob sua operacionalização, tanto de melhorias habitacionais como de saneamento, tratamento de resíduos sólidos, dentre outros. Nesse sentido não há como se definir prazos para a sua implementação;

- o acompanhamento da execução do Trabalho Técnico Social vinha sendo realizado por meio de visitas técnicas, encontros com profissionais dos agentes executores e recebimento de relatórios parciais e final, que subsidiam a emissão de parecer por parte do técnico social da Caixa a respeito das atividades desenvolvidas;

- a análise constante do relatório do primeiro monitoramento (TC-013.861/2004-0), parágrafos 2.88/2.91, demonstrava também que providências vinham sendo tomadas pela Caixa no sentido de desenvolver uma metodologia de avaliação pós-ocupacional junto à população beneficiária, de forma a analisar o impacto das atividades desenvolvidas na comunidade e das benfeitorias implantadas.

Medidas Pendentes:

- verificar junto à Caixa quais avaliações pós-ocupacionais já foram realizadas em programas habitacionais financiados com recursos do OGU, quais indicadores de desempenho foram mensurados e os respectivos resultados que foram verificados.

Análise:

2.76Por meio do Ofício nº 328/2005/SUREP/GEATO (fls. 01/03, Anexo 1), a Caixa relatou que a aplicação da metodologia de avaliação pós-ocupacional não vem acontecendo ainda, uma vez que os programas habitacionais geridos com recursos do OGU, no formato atual, não prevêem recursos financeiros para sua execução.

2.77Em face das argumentações apresentadas, considera-se que a recomendação encontra-se parcialmente implementada, haja vista que as avaliações pós-ocupacionais, devido a restrições financeiras, ainda encontram-se sem previsão de realização.

Determinação 9.4.1 *- Proceda à devida responsabilização do agente executor pelas falhas apresentadas no objeto do Contrato de Repasse nº 101896/00, relativo ao Programa Morar Melhor*

2.78No relatório do primeiro monitoramento (TC-013.861/2004-0), parágrafos 2.92/2.95, a equipe técnica do TCU considerou a determinação como cumprida pela Caixa, haja vista as justificativas apresentadas no Ofício nº 468/2004/SUREP/GEATO.

Determinação 9.4.2 *- encaminhe ao Tribunal de Contas da União, em meio magnético, no prazo de 90 (noventa) dias, informações atualizadas e detalhadas sobre as justificativas que ensejaram o atraso e paralisação na execução de contratos de repasse que tiveram por objeto intervenções contempladas pelo Morar Melhor, incluindo os que vierem a ser negociados*

2.79Na ocasião do primeiro monitoramento, considerou-se que a determinação foi atendida tempestivamente pela Caixa Econômica Federal, que encaminhou a este Tribunal em meio

magnético, como anexo ao Ofício nº 468/2004/SUREP/GEATO, planilhas contendo as seguintes informações, atualizadas em 25/06/2004, relativas ao Morar Melhor: a) relação de contratos com obras/serviços paralisadas em decorrência do cancelamento de empenhos; e b) contratos com obras/serviços paralisados e respectivas justificativas.

Recomendação 9.5 *- Recomendou-se, ainda, às Secretarias de Planejamento e Investimento Estratégico e de Orçamento Federal, ambas do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, que procurem observar, na estruturação dos programas finalísticos, previsão de atividade/projeto e recursos orçamentários voltados ao monitoramento e à avaliação do desempenho de suas ações*

2.80No relatório do primeiro monitoramento (TC-013.861/2004-0), parágrafos 2.97/2.100, a equipe técnica do TCU considerou a recomendação como implementada, haja vista que o Plano Plurianual (PPA) 2004/2007 estruturou, em todos os ministérios, um programa com a finalidade de custear atividades voltadas à formulação de políticas setoriais, assim como para coordenação, avaliação e controle dos programas e ações finalísticas de governo, a exemplo do programa Gestão do Desenvolvimento Urbano (0310), vinculado ao Ministério das Cidades.

3. ASPECTOS ORÇAMENTÁRIOS E FINANCEIROS

3.1No Plano Plurianual (PPA) 2000/2003, o Morar Melhor teve como suporte orçamentário os Programas de Trabalho 16.482.0128.3958; 16.482.0128.3999; e 16.482.0128.3852, envolvendo as ações 'Melhoria das Condições de Habitabilidade' e 'Produção de Lotes Urbanizados'.

3.2No âmbito do PPA 2004/2007, o Programa Morar Melhor foi desmembrado em duas ações orçamentárias, denominadas de 'Apoio ao Poder Público para Construção Habitacional para Famílias de Baixa Renda' e 'Apoio à Melhoria das Condições de Habitabilidade em Assentamentos Precários', tendo como suporte, respectivamente, os Programas de Trabalho 16.482.9991.0648 e 16.451.1128.0634.

3.3O histórico orçamentário e financeiro do Programa no período de 2000 a 2005 encontra-se na Tabela 2.

Tabela 2: Histórico Orçamentário/Financeiro do Programa Morar Melhor 2000/2005

(valores em R$)

Exercício	*Lei + Créditos[1] (a)*	*Execução Orçamentária[2] (b)*	*Execução Financeira[3] (c)*	*% (b/a)*
2000	*372.826.247*	*227.535.343*	*13.022.820*	*61,0*
2001	*289.659.659*	*210.802.369*	*266.237.892*	*72,8*
2002	*220.598.727*	*62.818.007*	*167.416.307*	*28,5*
2003	*290.064.113*	*83.272.380*	*21.561.379*	*28,7*
2004	*241.707.023*	*153.235.239*	*103.187.893*	*63,4*
2005[4]	*268.794.773*	*0*	*23.767*	*0*

Fonte: Câmara dos Deputados (Banco de Dados de Acompanhamento da Execução Orçamentária e Restos a Pagar da União).

(1)Créditos consignados = crédito inicial (LOA) + suplementações - anulações + transferências recebidas - transferências concedidas.

(2)Os valores referem-se à Execução Orçamentária Efetiva = valor liquidado no exercício (X) - restos a pagar cancelados no exercício (X+1).

(3)Execução financeira no exercício = valor liquidado no exercício (X) - restos a pagar inscritos no exercício (X) + restos a pagar do exercício (X-1) pagos no exercício (X). Não contempla restos a pagar anteriores a 2000.

(4)Execução de Restos a Pagar de 2004 atualizada até 8/4/2005. Execução do Orçamento de 2005 atualizada até 8/4/2005.

4. CONCLUSÃO

4.1Diante das informações obtidas ao longo deste segundo monitoramento, a situação da implementação das determinações e recomendações do Acórdão TCU nº 423/2004-P é a seguinte:

Recomendações	Situação	Recomendações	Situação
9.1.1	Em implementação	9.1.12	Implementada
9.1.2	Em implementação	9.1.13	Implementação prejudicada
9.1.3	Parcialmente implementada	9.1.14	Em implementação
9.1.4	Implementada	9.1.15	Implementada
9.1.5	Em implementação	9.1.16	Em implementação
9.1.6	Em implementação	9.1.17	Sem previsão de implementação
9.1.7	Implementada	9.1.18	Implementada
9.1.8	Implementada	9.3.1	Em implementação
9.1.9	Implementada	9.3.2	Parcialmente implementada
9.1.10	Em implementação	9.5	Implementada

9.1.11	Em implementação

Determinações	Situação
9.2	Implementada
9.4.1	Implementada
9.4.2	Implementada

4.2O quadro adiante apresenta, de forma percentual, o comparativo entre a situação da implementação das determinações/recomendações entre o primeiro e segundo monitoramentos.

Situação das determinações/recomendações	Situação em setembro de 2004 (%)	Situação em abril de 2005 (%)
Implementada	25,0%	45,8%
Parcialmente implementada	0%	8,3%
Em implementação	70,8%	37,5%
Não implementada	4,2%	0%
Implementação prejudicada	0%	4,2%
Sem previsão de implementação	0%	4,2%
Total	**100,0%**	**100,0%**

4.3Tendo em vista o baixo percentual de recomendações não implementadas, considera-se que os gestores vêm envidando esforços no sentido de dar cumprimento ao Acórdão nº 423/2004-P desta Corte de Contas.

4.4Verificou-se que, para aquelas recomendações pendentes de implementação em que se demandavam ajustes nos manuais dos programas, o Ministério das Cidades tomou as providências cabíveis para seu cumprimento. Essa situação elevou o percentual das recomendações implementadas de 25% no primeiro monitoramento para 50% neste segundo monitoramento.

4.5Das recomendações consideradas como em implementação, a grande maioria diz respeito a ações de caráter continuado, que devem ser acompanhadas até a conclusão das três etapas do monitoramento, a título de registrar todas as ações empreendidas pelos gestores.

4.6Considerando as medidas já postas em prática pelo Ministério das Cidades no sentido de dar cumprimento às recomendações 9.1.12 e 9.1.14, observou-se uma melhoria gerencial daquele Órgão no que tange aos contratos de repasse envolvendo obras atrasadas e paralisadas, inclusive com a realização de acompanhamento **in loco** dos projetos. Não obstante, a realização de avaliações pós-ocupacionais, a exemplo daquelas realizadas pela auditoria, ainda encontram-se sem previsão de implementação, devido a limitações tanto de recursos humanos como orçamentários.

4.7A par da situação encontrada no primeiro monitoramento, quando não foi tomada nenhuma medida em dar cumprimento à recomendação 9.1.13 do Acórdão nº 423/2004-P, o Ministério das Cidades reiterou sua posição de que não há condições de implementá-la. À luz das novas alegações apresentadas pelo gestor nesse segundo monitoramento, observou-se que realmente não cabe, no momento, exigir do agente executor a obrigatoriedade de antecipação da contrapartida, haja vista que parte do problema referente ao atraso no depósito dos recursos financeiros junto às contas vinculadas aos contratos de repasse é provocada pela própria União. O que se verificou é que, enquanto perdurar a situação da não-concessão de limites financeiros em montante suficiente para a liquidação dos restos a pagar, de forma compatível e tempestiva com o ritmo de execução dos projetos contratados, a situação de obras atrasadas e paralisadas motivada pelo descumprimento das metas e prazos acordados contratualmente entre a União e os agentes executores tende a se manter. Sendo assim, houve o entendimento da equipe técnica do TCU de que a aplicabilidade da recomendação encontra-se prejudicada.

5. PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

5.1Diante do exposto, com fulcro no art. 22 da Resolução TCU n? 136/2000, propõe-se o encaminhamento dos presentes autos ao Gabinete do Exmº Sr. Ministro-Relator Marcos Vilaça, para ciência do monitoramento da implementação das determinações e recomendações exaradas no Acórdão TCU nº 423/2004-P, bem como para que sejam autorizadas as seguintes medidas:

a)envio de cópia do presente relatório à Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, à Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União e à Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo, para fins de conhecimento;

b) restituição dos autos à 1ª Secex para arquivamento e prosseguimento do monitoramento da implementação das determinações e recomendações do Acórdão TCU nº 423/2004-P.”

É o relatório.

VOTO

Evidencia-se, neste segundo monitoramento do Acórdão nº 423/2004-Plenário, um bom avanço no cumprimento das determinações e recomendações feitas à Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal e às secretarias de Planejamento e Investimentos Estratégicos e de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, em face da auditoria operacional realizada no Programa Morar Melhor.

2. Providências concernentes à normatização de vários aspectos para aperfeiçoamento do Programa, que pendiam por ocasião da primeira verificação, foram atendidas com a elaboração dos novos manuais de instrução, vigentes a partir deste ano. Praticamente, ficaram sem implementação total apenas demandas que necessitam de recursos orçamentários ou de maior tempo.

3. A única recomendação recusada diz respeito à exigência de depósito da contrapartida do executor do empreendimento, quando contratada em recursos financeiros, antes da liberação do repasse federal. No monitoramento anterior, considerei que o assunto poderia ser reavaliado, uma vez que, na oportunidade, a justificativa para o não-acatamento pareceu-me improcedente, ao se conjeturar equivocadamente que este Tribunal sugeria o pagamento antecipado de despesas. Assim, mediante o Acórdão nº 771/2005-Plenário, foi solicitada "a atenção da Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades para a análise referente ao desatendimento da recomendação do subitem 9.1.13 do Acórdão nº 423/2004-TCU-Plenário, constante deste monitoramento, para que essa unidade possa, eventualmente, reconsiderar o seu posicionamento sobre a questão".

4. Agora, a explicação é a de que, por dificuldades na execução orçamentária, nem mesmo a União vem podendo depositar de uma única vez o repasse, o que torna desconfortável a exigência em relação ao proponente do projeto.

5. Compreendo que, ainda assim, o pedido constante do Acórdão nº 771/2005-Plenário permanece válido, pois poderá ser satisfeito se houver regularização no fluxo orçamentário da União. Entretanto, pelas circunstâncias, não há mais motivo para o Tribunal continuar monitorando tal recomendação.

6. Observo que no próximo e último monitoramento do Acórdão nº 423/2004-Plenário serão vistos os efeitos das recomendações e determinações implantadas, proporcionando o conhecimento dos resultados da ação do Tribunal no Programa Morar Melhor.

7. Por fim, rogo à 1ª Secex que tenha cuidado na transcrição e na consideração das recomendações e determinações do Acórdão nº 423/2004-Plenário, já que constatei divergências entre algumas disposições e a redação apresentada no relatório de monitoramento. Num exemplo, tome-se o subitem 9.1.8 do acórdão, onde, diferentemente do que diz o relatório, não aparece a expressão "gênero e raça dos chefes de família", que figurava da proposta da equipe de auditoria operacional, mas foi retirada conforme ponderações feitas no voto deste Relator.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.176/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-005.353/2005-4 (com 1 anexo)
2. Grupo I, Classe de Assunto V - Monitoramento
3. Entidades: Ministério das Cidades / Secretaria Nacional de Habitação / Programa Morar Melhor e Caixa Econômica Federal
4. Responsáveis: Jorge Fontes Hereda (ex-Secretário Nacional de Habitação) e Jorge Eduardo Levi Mattoso (Presidente da Caixa)
4.1. Interessado: Tribunal de Contas da União
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 1ª Secex

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de monitoramento do Acórdão nº 423/2004-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. enviar cópia deste acórdão, acompanhado do relatório e voto que o fundamentam, à Secretaria Nacional de Habitação do Ministério das Cidades, à Caixa Econômica Federal, à Secretaria Federal de Controle Interno da Controladoria-Geral da União e à Secretaria de Fiscalização e Avaliação de Programas de Governo (Seprog) deste Tribunal; e

9.2. restituir os autos à 1ª Secex para arquivamento, sem prejuízo do prosseguimento do monitoramento da implementação das determinações e recomendações do Acórdão nº 423/2004-TCU-Plenário, devendo a Unidade Técnica atentar para o texto dessa deliberação aprovado pelo Tribunal.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-009.434/2005-2
Natureza: Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT)
Interessado: Congresso Nacional

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria no Programa de Trabalho n.º 26.782.0230.5731.0006, referente às obras de adequação do anel rodoviário do Distrito Federal. Obra não iniciada. Determinações anteriormente expedidas pelo Tribunal ainda não atendidas. Projeto executivo e orçamento-base da obra não aprovados pelo DNIT. Empreendimento incluído no Anexo VI da Lei Orçamentária de 2005. Determinações. Ciência ao Congresso Nacional. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de levantamento de auditoria acerca da execução do programa de trabalho orçamentário n.º 26.782.0230.5731.0006, denominado Adequação de Anéis Rodoviários no Corredor Leste - Adequação de Anel Rodoviário no Distrito Federal. Esse programa de trabalho compreende a restauração e a construção da terceira faixa de pista de um trecho de 15,6 km da

rodovia BR-450, antiga EPIA, situado entre o entroncamento com a DF 007 e o entroncamento com a DF 051.

2. A importância socioeconômica do empreendimento relaciona-se ao fato de ser a rodovia a principal porta de entrada para o Distrito Federal, que liga Brasília às principais cidades-satélite do DF, e interliga as BR 010, 020 e 030 com as BR 040, 050 e 060.

3. Em março de 2001, o DER/DF realizou licitações para a execução das obras. Para essa finalidade, o trecho rodoviário foi dividido em cinco segmentos contíguos de 3,12 km de extensão. Embora tenha havido vencedores para cada lote, os contratos correspondentes não chegaram a ser assinados, devido a irregularidades graves no projeto básico.

4. A obra, com valor estimado de R$ 45.846.441,51 (quarenta e cinco milhões, oitocentos e quarenta e seis mil, quatrocentos e quarenta e um reais e cinqüenta e um centavos), ainda não foi iniciada. O empreendimento foi relacionado no Anexo VII da LOA 2004 e no Anexo VI da LOA 2005, motivo pelo qual sua execução orçamentária está vedada.

5. Em fiscalização realizada pelo TCU no exercício de 2003 (TC-007.311/2003-7), foi constatada irregularidade grave no projeto básico do empreendimento, por ter sido elaborado sem a observância de critérios técnicos adotados pelo DNIT, especificamente com relação à composição dos custos rodoviários constantes do orçamento-base, e ante a ausência de especificação clara da data-base a que se refere o orçamento. Em conseqüência, foi prolatado o Acórdão nº 1.748/2003-Plenário, no qual foram formuladas diversas determinações ao DER/DF e ao DNIT.

6. Nova fiscalização no ano de 2004 (TC-006.122/2004-3) constatou que as determinações do Acórdão nº 1.748/2003-Plenário não haviam sido cumpridas, motivo pelo qual o Acórdão nº 1.041/2004-Plenário informou ao Congresso Nacional as pendências verificadas, em especial a revisão do projeto básico da obra e sua aprovação pelo DNIT.

7. No presente relatório, a equipe não identificou novas irregularidades; enfatizou, no entanto, que permanece a irregularidade grave detectada nas fiscalizações anteriores, relacionada ao orçamento-base da obra, confeccionado pela empresa Strata Engenharia Ltda, contratada pelo DER/DF para elaboração do projeto executivo. A equipe de auditoria realizou uma análise amostral desse orçamento, contemplando os serviços de maior representatividade (terraplenagem e pavimentação).

8. Em conclusão, a equipe de auditoria apresenta a seguinte proposta de encaminhamento, aprovada pelo Diretor e pela Secretária da 1ª Secex:

"I) determinar ao Dnit que, relativamente às obras de adequação da rodovia BR 450 - contorno rodoviário do DF, antiga EPIA, objeto de convênio com o DER/DF, após a conclusão da sua análise para aprovação do Projeto Executivo contratado pelo DER/DF e elaborado pela Strata Engenharia Ltda., encaminhe ao Tribunal relatório com o resultado do trabalho, abordando esclarecimentos, ajustes e correções que tenham sido necessários, principalmente no que concerne aos seguintes pontos:

a) alternativas técnicas para os tipos de sub-base e de base adotados no projeto, baseadas em estudo comparativo de custos entre opções viáveis, considerando-se a possibilidade de utilização de misturas à base de solo disponível na região, conforme, inclusive, informação juntada aos autos (Autorizações de Registro de Licença nºs 1021 e 1070/2001, do DNPM). No caso da base de pavimento, devem ser avaliados, entre outros, os tipos base de solo-areia, nas proporções de 10%, 20% e 30%, e base de solo melhorado com 2% a 4% de teor de cimento, de tal forma que seja adotada no orçamento a solução menos onerosa;

b) avaliação da possibilidade de redução da distância média de transporte de areia, que, no orçamento-base, é de 60,60 km, por meio de estudos que permitam a exploração de areais nas proximidades da obra, visto que a utilização desse insumo repercute em diversos serviços, elevando de maneira significativa os seus custos, devido à excessiva distância a ser transportada;

c) verificação da adoção de fator de homogeneização, utilizando-se fórmula prevista nas suas especificações técnicas próprias e adotando-se densidades obtidas em ensaios laboratoriais, bem como a certificação de que, durante a fiscalização da obra, só seja aceita medição de cortes e empréstimos em obediência às suas especificações técnicas próprias (DNER-ES 279/97 e ES 282/97);

d) quantificação, no projeto atualmente em análise, do item compactação de aterro apenas para 100% PN, visto que sua execução somente é exigida nos últimos 60 cm de compactação do

aterro;

e) definição clara, no projeto que vier a ser aprovado, acerca da data-base adotada no orçamento-base, em consonância com entendimento expresso no item 9.2. do Acórdão nº 267/2003-Plenário;

II) determinar ao DER/DF que não dê prosseguimento ao procedimento licitatório relativo à obra em exame até que este Tribunal se pronuncie a respeito da adequabilidade do projeto e dos custos da obra;

III) dar ciência desta deliberação, bem como do relatório e do voto que a fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-lhe que ainda não foram elididas as irregularidades apontadas pela fiscalização realizada no âmbito do Fiscobras 2003, cujas medidas corretivas foram determinadas pelo Acórdão TCU nº 1.748/2003, o qual se encontra pendente de cumprimento, em especial quanto ao fato de que o projeto da obra e o orçamento-base referentes ao Programa de Trabalho nº 26.782.0230.5731.0006 ainda não foram aprovados pelo Dnit e que ainda há pontos não plenamente justificados;

IV) sejam os presentes autos encaminhados à 1ª Secex para futura apensação às contas do DNIT, relativas ao exercício de 2005, nos termos do art. 250, § 2º, do RITCU, sem prejuízo de serem examinadas, assim que encaminhadas ao Tribunal, as informações acerca das medidas determinadas acima."

É o Relatório.

VOTO

Conforme apontado no Relatório precedente, ainda não foram plenamente atendidas pelo DNIT as determinações formuladas pelo Tribunal por ocasião da auditoria realizada em 2003, no mesmo Programa de Trabalho, materializadas no Acórdão nº 1.748/2003-Plenário, não havendo, por conseguinte, possibilidade de liberação de recursos para a obra.

2. O relatório da equipe de auditoria evidencia que o projeto executivo da obra, elaborado por empresa contratada pelo DER/DF, ainda não foi aprovado pelo DNIT. A equipe procedeu a uma análise do orçamento-base apresentado, contemplando os serviços de terraplenagem e pavimentação, de maior impacto nos custos da obra. Foi constatado, dessa forma, que, em relação à terraplenagem, os preços unitários constantes do orçamento-base estão de acordo com os valores de referência do Sicro-novembro de 2003 - Região Centro-Oeste.

3. No tocante à pavimentação, a equipe identificou alguns pontos que necessitam de maiores esclarecimentos para comprovação da viabilidade econômico-financeira do empreendimento, relacionados ao custo de transporte de materiais e ao valor de aquisição de insumos. Outro ponto importante é a inclusão, na própria planilha de custos, da data-base do orçamento. Esses pontos deverão ser devidamente esclarecidos ao Tribunal pelo DNIT quando estiver concluída a análise do projeto executivo contratado. Nesse sentido, mostra-se adequada a determinação proposta, no sentido de que o DNIT encaminhe ao Tribunal relatório contendo o resultado da análise do projeto executivo, no qual estejam contemplados, entre outros, os aspectos mencionados.

4. Registro, por fim, que considero desnecessário apensar o presente processo às contas do DNIT relativas ao exercício de 2005, uma vez que os assuntos aqui tratados, a meu ver, terão escassa repercussão na prestação de contas da entidade.

Ante o exposto, Voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto a este Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.177/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-009.434/2005-2

2. Grupo I, Classe de Assunto V – Auditoria de Obras
3. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes
4. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 1ª Secex
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de levantamento de auditoria acerca da execução do programa de trabalho orçamentário n.º 26.782.0230.5731.0006, denominado Adequação de Anéis Rodoviários no Corredor Leste - Adequação de Anel Rodoviário no Distrito Federal.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão plenária, e diante das razões expostas pelo Relator em:

9.1. determinar ao DNIT que, após a conclusão de sua análise para aprovação do Projeto Executivo contratado pelo DER/DF e elaborado pela Strata Engenharia Ltda., relativamente ao programa de trabalho orçamentário n.º 26.782.0230.5731.0006, encaminhe ao Tribunal relatório com o resultado do trabalho, abordando esclarecimentos, ajustes e correções que tenham sido necessários, principalmente no que concerne aos seguintes pontos:

9.1.1. alternativas técnicas para os tipos de sub-base e de base adotados no projeto, baseadas em estudo comparativo de custos entre opções viáveis, considerando-se a possibilidade de utilização de misturas à base de solo disponível na região, conforme informação juntada aos autos (Autorizações de Registro de Licença nºs 1021 e 1070/2001, do DNPM); no caso da base de pavimento, devem ser avaliados, entre outros, os tipos base de solo-areia, nas proporções de 10%, 20% e 30%, e base de solo melhorado, com 2% a 4% de teor de cimento, de tal forma que seja adotada no orçamento a solução menos onerosa;

9.1.2. avaliação da possibilidade de redução da distância média de transporte de areia, que, no orçamento-base, é de 60,60 km, por meio de estudos que permitam a exploração de areais nas proximidades de obra, visto que a utilização desse insumo repercute em diversos serviços, elevando de maneira significativa os seus custos, devido à excessiva distância a ser transportada;

9.1.3. verificação da adoção de fator de homogeneização, utilizando-se fórmula prevista nas suas especificações técnicas próprias e adotando-se densidades obtidas em ensaios laboratoriais, bem como a certificação de que, durante a fiscalização da obra, só seja aceita medição de cortes e empréstimos em obediência às suas especificações técnicas próprias (DNER-ES 279/97 e ES 282/97);

9.1.4. quantificação, no projeto atualmente em análise, do item compactação de aterro apenas para 100% PN, visto que sua execução somente é exigida nos últimos 60 cm de compactação do aterro;

9.1.5. definição clara, no projeto que vier a ser aprovado, acerca da data-base adotada no orçamento-base, em consonância com entendimento expresso no item 9.2. do Acórdão nº 267/2003-Plenário;

9.2. determinar ao DER/DF que se abstenha de dar prosseguimento ao processo licitatório relativo à obra em exame até que o Tribunal se pronuncie acerca da adequabilidade do projeto e dos custos da obra;

9.3. remeter cópia da presente deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam à Presidência do Congresso Nacional e à sua Comissão Mista de Orçamentos Públicos e Fiscalização, informando-lhes que ainda não foram elididas as irregularidades apontadas pela fiscalização realizada no âmbito do Fiscobras 2003, objeto do Acórdão nº 1.784/2003-Plenário, em especial quanto ao fato de que o projeto da obra e o orçamento-base referentes ao Programa de Trabalho nº 26.782.0230.5731.0006 ainda não foram aprovados pelo DNIT;

9.4. arquivar o processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II - CLASSE V - PLENÁRIO
TC-012.237/2005-5 (c/ 1 anexo)
Natureza: Levantamento de Auditoria
Entidade: Fundação Oswaldo Cruz – Fiocruz
Interessado: Congresso Nacional

Sumário: Fiscobras 2005. Obras de construção do laboratório de experimentação animal e centro de produção de antígenos virais no Centro Tecnológico de Vacinas – CTV, do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos (Bio-Manguinhos). Alteração contratual acima do limite permitido na Lei n.º 8.666/93. Atendimento das condições da Decisão n.º 215/99-Plenário. Pagamentos efetuados a empresa com cadastro vencido no Sicaf e sem certidões relativas à dívida ativa da União e negativa de débitos de tributos e contribuições federais. Determinação. Comunicação à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional. Apensamento.

RELATÓRIO

Este processo tem por objeto o levantamento de auditoria relativo à construção do laboratório de experimentação animal e centro de produção de antígenos virais no Centro Tecnológico de Vacinas/CTV do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos (Bio-Manguinhos) da Fiocruz. As obras são identificadas pelo Programa de Trabalho nº 10.303.1293.4365.0001 e foram incluídas no Plano Especial de Auditoria de 2005 com a finalidade de subsidiar o Congresso Nacional na elaboração da Lei Orçamentária de 2006, por meio do sistema Fiscobras.

2. Os Analistas de Controle Externo responsáveis pela auditoria destacam a importância das obras do ponto de vista socioeconômico (fl. 4): *"ampliação da capacidade de produção de antígenos virais utilizados na produção de vacinas virais atuais de Bio-Manguinhos, abrangendo vacinas contra sarampo, febre amarela, varicela, dengue, hepatite A e outras. Bio-Manguinhos desempenha atualmente um papel estratégico na implementação da política nacional de imunobiológicos do país. Bio-Manguinhos responde por mais de 50% da oferta nacional, contribuindo significativamente para diminuir a dependência externa em insumos para a saúde."*

3.O empreendimento foi iniciado em 2001 e até a data da auditoria o percentual realizado era de 90%. A data prevista para conclusão é 31/12/2005. As fundações, superestrutura, alvenaria externa e instalações hidrosanitárias estão concluídas, restando somente as instalações do centro de experimentação animal e centro de produção de antígenos virais.

4.Para execução da obra foi firmado, em 28/9/2001, o Contrato n.º 24/2001 com a empresa Sergen – Serviços Gerais de Engenharia S/A. De acordo com as informações da Secex/RJ, o valor atual do contrato é de R$ 37.824.561,41, a preços de 30/8/1999.

5.A equipe de auditoria aponta as seguintes irregularidades na execução do contrato:

-celebração do 4º Termo Aditivo, no valor de R$ 3.525.618,58, implicando em alteração contratual acima de 25%, visto que os 2º e 3º termos aditivos já haviam alcançado o percentual de 24,99%;

-pagamentos efetuados à Sergen, que estava com o cadastro vencido no Sicaf e sem a certidão negativa quanto à dívida ativa da União e a de débitos e tributos e contribuições federais.

6.A equipe de auditoria acatou as explicações da Fiocruz em relação à primeira falha. Quanto aos pagamentos à Sergen, propôs, com a concordância dos dirigentes da Unidade Técnica, a realização de audiência do Sr. Paulo Marchiori Buss, presidente da fundação.

É o relatório.

VOTO

A Unidade Técnica aponta duas falhas na execução do Contrato n.º 24/2001, firmado com a empresa Sergen.

2.A primeira refere-se ao Termo Aditivo n.º 4, que alterou o valor do Contrato n.º 24/2001 em percentual acima do limite de 25% permitido pelo art. 65, § 1º, da Lei n.º 8.666/93. Questionado pela equipe de auditoria (Ofício de requisição n.º 951-01/2005, fl. 1), o responsável apresentou as seguintes explicações (fls. 1/6 – anexo 1):

-o 4º Termo Aditivo foi celebrado a fim de viabilizar a absorção e incorporação da tecnologia de produção da vacina tríplice viral (caxumba, rubéola e sarampo);

-a adequação da obra não poderia ser prevista, vez que o Contrato de Transferência de Tecnologia da Vacina Tríplice Viral foi celebrado somente em 30/10/2004 com a GSK – Glaxo Smithkline;

-seria antieconômico dar continuidade à construção nos moldes inicialmente previstos, para posteriormente contratar o refazimento das instalações ou construir outra planta adequada à produção da vacina tríplice viral;

-a importação da vacina por um período adicional de oito meses, tempo estimado para o atraso das obras caso adotadas as medidas acima, provocaria um custo de aproximadamente 12 milhões de reais;

-a Fiocruz, por meio do Instituto Bio-Manguinhos, efetuou pesquisa no mercado para obter preços relativos à complementação das obras. Duas empresas cotaram preços: a Coprest Engenharia, no valor de R$ 6.721.739,86 (fl. 25 – anexo 1), e a W Engenharia, no valor de R$ 6.423.374,88 (fl. 59 – anexo 1). O 4º Termo Aditivo foi pactuado no valor de R$ 3.525.618,58 (preços de 1999). Atualizado, corresponde a R$ 5.034.935,89, abaixo, portanto, dos preços cotados pelas duas empresas;

-o 4º Termo Aditivo se pautou nos pressupostos da Decisão n.º 215/99-Plenário.

3.Está correta a Secex/RJ ao acatar as razões da Fiocruz.

4.A possibilidade de alteração de contratos administrativos foi apreciada no TC-930.039/1998-0, que tratou de consulta formulada pelo Ministério do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal. As condições estabelecidas na Decisão n.º 215/99-Plenário são, em resumo, as seguintes:

- não acarretar para a Administração encargos superiores aos oriundos de uma eventual rescisão contratual;

- não possibilitar a inexecução contratual, à vista do nível de capacidade técnica e econômico-financeira do contratado;

- decorrer de fatos supervenientes que impliquem em dificuldades não previstas ou imprevisíveis por ocasião da contratação inicial;

- não ocasionar a transfiguração do objeto originalmente contratado em outro de natureza e propósito diversos;

- ser necessárias à completa execução do objeto original do contrato, à otimização do cronograma de execução e à antecipação dos benefícios sociais e econômicos decorrentes;

- demonstrar-se que as conseqüências da outra alternativa (a rescisão contratual, seguida de nova licitação e contratação) importam sacrifício insuportável ao interesse público primário (interesse coletivo) a ser atendido pela obra ou serviço.

5.As condições estabelecidas pela Decisão n.º 215/99-P estão plenamente atendidas.

6.A adequação do empreendimento, objeto do 4º Termo Aditivo, só se afigurou necessária a partir da celebração do Contrato de Transferência de Tecnologia da Vacina Tríplice Viral, em 30/10/2004, três anos após o início das obras. Era, portanto, imprevisível, à época da contratação inicial, a necessidade de adequação das obras. O Termo Aditivo em questão não provocou a transfiguração do objeto originalmente contratado, visto que o objetivo da obra continua a ser a ampliação da capacidade de produção de vacinas. Com o aditamento do contrato, a Fiocruz passa a ter a possibilidade de produzir a tríplice viral, que até o momento é importada. Como demonstrado pelo responsável pela Fiocruz, a contratação de outra empresa para a realização dos serviços implicaria em custos superiores ao do TA, além de provocar a necessidade de importação, por mais oito meses, da vacina tríplice. Enfim, a adequação da obra se mostrou necessária e atendeu ao interesse público.

7.A outra impropriedade refere-se a pagamentos efetuados à empresa com cadastro vencido no Sicaf e sem comprovação da regularidade fiscal. Questionada pela equipe de auditoria (Ofício de requisição n.º 951-01/2005, fl. 1), a Fiocruz apresentou as razões expostas no Memorando de fls. 2/6 – anexo 1, resumidas a seguir:

-a realização de pagamentos sem a comprovação da regularidade fiscal das empresas não é prática rotineira na Fiocruz;

-os pagamentos foram suspensos quando a empresa passou a não provar a regularidade fiscal;

-a Bio-Manguinhos solicitou reiteradas vezes a regularização da situação;

-a suspensão dos pagamentos pela Fiocruz, e por outros órgãos públicos, gerou reflexos no andamento das obras, uma vez que passou a faltar capital de giro à empresa;

-a questão foi discutida com a Procuradoria Federal da Fiocruz;

-a aplicação formal e estanque da legislação acarretaria a paralisação da obra e atrasos na implementação do contrato de transferência de tecnologia;

-a obra em questão garantirá a prestação de serviços essenciais de vacinação pelo Ministério da Saúde, visto que a Bio-Manguinhos será a única produtora nacional da Vacina Tríplice Viral. A situação pode ser comparada à examinada na Decisão n.º 431/97-Plenário, quando o Tribunal autorizou o pagamento de serviços prestados por empresas estatais prestadoras de serviço público sob o regime de monopólio, ainda que inadimplentes junto ao INSS e ao FGTS.

8. A Unidade Técnica não acatou as explicações, tanto que propôs a audiência do Sr. Paulo Marchiori Buss.

9.Tem razão a Secex/RJ ao não aceitar as razões da Fiocruz. A falha está plenamente caracterizada e foi reconhecida pela entidade. Por outro lado, as circunstâncias do caso concreto atenuam a irregularidade. Ademais, os precedentes desta Corte indicam a desnecessidade de aplicação de multa em situações como esta (Acórdão n.º 740/2004 – Plenário, Acórdão n.º 593/2005 – Primeira Câmara, Acórdão n.º 1.922/2003 – 1ª Câmara, alterado pelo de n.º 2.684/2004 – 1ª Câmara). Dessa forma, não creio que haja gravidade suficiente para apenação do responsável, sendo suficiente a expedição de determinação. Não há razão, portanto, para a realização da audiência proposta pela Unidade Técnica, já que há elementos suficientes nos autos para o exame da questão.

Ante o exposto, acolho o parecer da Unidade Técnica e Voto por que esta Corte adote o Acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, 17 de agosto de 2005.

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.178/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC-012.237/2005-5 (c/ 1 anexo)
2. Grupo II – Classe de Assunto: V - Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Fundação Oswaldo Cruz – Fiocruz
4. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Ministro Marcos Vinicios Vilaça

6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/RJ
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Levantamento de Auditoria nas obras de construção do laboratório de experimentação animal e centro de produção de antígenos virais no Centro Tecnológico de Vacinas/CTV do Instituto de Tecnologia em Imunobiológicos (Bio-Manguinhos) da Fiocruz.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Fundação Oswaldo Cruz – Fiocruz, com base no art. 43, I, da Lei n.º 8.443/92, que atente para a necessidade de exigir, a cada pagamento referente a contrato de execução continuada ou parcelada, a comprovação da regularidade fiscal para com a Seguridade Social, para com o FGTS e para com a Fazenda Federal;

9.2. dar ciência deste Acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, à Presidência e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça (Relator), Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS VINICIOS VILAÇA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II - CLASSE V - Plenário
TC-014.858/2002-2 (com 3 volumes)
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Órgão: Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão-SOF/MPOG
Responsável: Hélio Martins Tollini (CPF nº 308.375.101-04, ex-Secretário)
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Relatório de Levantamento de Auditoria. Audiência do então Secretário da SOF sobre o não-encaminhamento de metodologias e memórias de cálculo das estimativas referentes a itens da receita orçamentária. Acolhimento das razões de justificativa. Arquivamento.

Trata-se de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental-SEMAG, em setembro e outubro de 2002, na Secretaria da Receita Federal, na Secretaria de Política Econômica, na Secretaria do Tesouro Nacional e na Secretaria de Orçamento Federal, com o objetivo de avaliar a previsão de receitas contida na proposta orçamentária da União para o exercício de 2003, em cumprimento ao disposto no art. 3º, inciso III,

da Resolução/TCU nº 142/2001, que, por força do comando contido no art. 12 da Lei Complementar nº 101, de 04/05/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal-LRF), determinou a avaliação pelo Tribunal da previsão de receita incluída na proposta orçamentária do Poder Executivo, para fins de remessa de relatório à Comissão Mista Permanente a que alude o art. 166, § 1º, da Constituição Federal.

Além de outros apontamentos, a equipe de auditoria fez constar em seu relatório a deliberação adotada quando da apreciação dos trabalhos referentes à avaliação da previsão de receitas da proposta orçamentária para o exercício de 2002 (TC-013.092/2001-8, Decisão 980/2001-Plenário), da qual destaca-se a determinação constante do item 8.2 de seguinte teor:

"8.2. com fulcro no art. 43, I, da Lei nº 8.443/92, determinar à Secretaria de Orçamento Federal-SOF do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão que inclua, nos próximos projetos de lei orçamentária encaminhados pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional, as metodologias de cálculo e premissas utilizadas para o cálculo das estimativas de todos os itens de receita orçamentária, conforme prescreve o art. 12 da Lei Complementar nº 101, de 04/05/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal)".

Com o intuito de verificar o cumprimento da mencionada determinação, os Analistas encarregados da auditoria procederam ao competente exame da matéria, do qual resultou as constatações que se seguem (fls. 05/48 do volume principal):

"Não obstante isso, como ficou demonstrado anteriormente no bojo deste Relatório, a Secretaria de Orçamento Federal não vem dando exato cumprimento ao disposto no art. 12 da Lei Complementar n.º 101/2000 e na própria LDO 2003, tendo vista a prestação de informações incompletas e evasivas, e mesmo a inexistência das informações exigidas na referida Lei. No item 4.2 - Receitas Correntes do Tesouro Nacional, ficou evidenciado que não foram apresentadas a metodologia e premissas utilizadas na estimação do item Receitas Outras, bem assim com relação às Receitas de Concessões e Permissões, embora tenha sido apresentada a respectiva estimativa, não foi explicitada também a metodologia utilizada. Já no item 4.3 - Receitas de Capital, verificou-se também o descumprimento da LRF e LDO, constatando-se, principalmente, que não houve a apresentação de metodologias e critérios de estimação das receitas de Alienação, Amortização de Empréstimos, Resultado do Banco Central do Brasil, e que foram fornecidas informações precárias, que não permitem aferir a exatidão dos números apresentados, especialmente das Operações de Crédito Internas e Externas. O item 4.4 - Receitas Próprias também demonstra que não foram explicitadas as metodologias de cálculo e premissas.

Essa percepção também é corroborada pelos técnicos das Consultorias do Congresso Nacional, especialmente quanto à impossibilidade de se avaliar de forma precisa as receitas estimadas pelo Poder Executivo."

Em razão de tais omissões e de outros achados, foram adotadas especificamente a respeito da SOF as medidas adiante transcritas, nos termos da Decisão 1.600/2002-Plenário (Sessão de 27/11/2002):

"8.4. recomendar à Secretaria de Orçamento Federal que informe, nas próximas propostas orçamentárias, a respeito da prevalência, ou não, das premissas estabelecidas no Anexo de Riscos Fiscais da Lei de Diretrizes Orçamentárias, a que alude o art. 4º, § 3º, da Lei de Responsabilidade Fiscal, explicitando seu eventual impacto nas estimativas de receitas e despesas da União;

8.5. promover a audiência do Secretário de Orçamento Federal, para que apresente suas razões de justificativa sobre o não-encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo das estimativas referentes a diversos itens da receita orçamentária, com infringência ao disposto nos arts. 12 da Lei Complementar nº 101/2000 e 10, § 3º, da Lei nº 10.524/2002 (LDO/2003), bem como à determinação contida no item 8.2 da Decisão nº 980/2001-TCU-Plenário (Ata nº 51)".

Notificado do *decisum*, o então Secretário de Orçamento Federal, Hélio Martins Tollini, interpôs Pedido de Reexame contra os itens da deliberação acima reproduzidos, cuja decisão,

adotada na Sessão Plenária de 13/10/2004, foi no sentido de conhecer do recurso quanto ao item 8.4, para, no mérito, negar-lhe provimento, e não conhecer da peça recursal no tocante ao item 8.5 (Acórdão 1.596/2004).

Dando prosseguimento aos procedimentos da audiência, foram acrescentados pelo Sr. Hélio Tollini os esclarecimentos de fls. 44/50, que mereceram da Analista da SEMAG o exame e conclusões a seguir transcritos:

*"**3.Das Alegações de Defesa***

Em sua defesa, o ex-Secretário elenca, primeiramente, as razões pelas quais não deveria ser ouvido em audiência, para posteriormente fazer sua defesa pelo não encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo das estimativas referentes a diversos itens da receita orçamentária, com infringência ao disposto nos arts. 12 da Lei Complementar nº 101 e 10, § 3º, da Lei nº 10.524/2002 (LDO/2003).

Trago à colação deste Relatório apenas os argumentos utilizados pelo Sr. Tollini, pertinentes ao objeto de análise da audiência.

3.1Das alegações para não ser ouvido em audiência

O ex-Secretário de Orçamento Federal apresentou as seguintes alegações para não ser ouvido em audiência, Ofício nº 110/SOF/MP de 26/12/2002:

a) equívoco ao formular a audiência ao Secretário de Orçamento Federal quando a competência sobre a matéria é privativa do Presidente da República, a quem cabe, por intermédio do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, questionar a qualidade do trabalho elaborado pela SOF;

b) consoante o Anexo I do Decreto nº 3.858, de 04 de julho de 2001, que aprovou a estrutura regimental do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, cabe à SOF essencialmente a coordenação, a consolidação e a supervisão da elaboração da LDO e da LOA, não sendo o dirigente desse órgão responsável pelo encaminhamento dos referidos projetos de lei ao Congresso Nacional, conforme se depreende das competências estabelecidas na legislação;

c) caso a SOF não concluísse a elaboração das propostas orçamentárias em tempo hábil, prestaria satisfação única e exclusivamente no âmbito do Poder Executivo, e que compete ao Congresso Nacional, por intermédio da LDO, conforme dispõe o § 2º do art. 165 da Constituição, estabelecer orientações para a elaboração da lei orçamentária anual, assim como solicitar as informações adicionais julgadas pertinentes, nos termos do art. 97 da Lei nº 10.524, de 25 de julho de 2002 (LDO-2003);

d) alega que o fundamento do art. 43 da Lei nº 8.443/92 aplica-se aos agentes públicos que praticam atos que resultem na arrecadação efetiva de recursos públicos ou na execução de despesas públicas, não guardando similitude com o trabalho desenvolvido pela SOF. Argumenta ainda que a estimativa da receita, indispensável ao cálculo da meta fiscal, torna-se necessária apenas para a identificação das fontes de recursos que irão custear determinadas despesas, seja em função de vinculação legal ou da própria natureza da receita, como as taxas ou contribuições e que, portanto, a projeção ou o fonteamento não geram qualquer receita.

3.2Da análise das alegações para não ser ouvido em audiência

3.2.1É do conhecimento deste Tribunal que o encaminhamento ao Congresso Nacional do plano plurianual, do projeto de lei de diretrizes orçamentárias e das propostas de orçamento compete ao Presidente da República (art. 84 da CF), bem como a subordinação da SOF ao Poder Executivo, por intermédio do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, e que compete ao Congresso Nacional, conforme dispõe o § 2º do art. 165 da Constituição, estabelecer orientações para a elaboração da lei orçamentária anual, assim como solicitar as informações adicionais julgadas pertinentes, nos termos do art. 97 da Lei nº 10.524, de 25 de julho de 2002 (LDO-2003).

3.2.2 A audiência foi promovida ao então Secretário da SOF por ser este a autoridade responsável pela coordenação, consolidação e supervisão da elaboração da Lei de Diretrizes Orçamentárias, bem como pela preparação do projeto de lei sobre o orçamento e, neste sentido, competente para pronunciar-se a respeito, conforme estabelece o art. 14, incisos I e II do Anexo I do Decreto nº 3.858/2001, em vigor à época da gestão do ex-Secretário.

3.2.3De maneira assertiva, propôs o Tribunal a audiência, tendo por base o art. 43, inciso II, da mencionada Lei, cuja matéria encontra-se no capítulo II, que versa sobre a fiscalização a cargo

do Tribunal, especialmente no que se refere a atos e contratos no âmbito da administração pública federal. Acrescenta-se, ainda, que compete ao Tribunal a prerrogativa de promover, por iniciativa própria, a fiscalização dos atos relacionados ao orçamento da União, de acordo com o inciso II do art. 1º da Lei Orgânica do Tribunal e os arts. 230 e 250 do Regimento Interno do Tribunal.

3.2.4Portanto, o Tribunal ao determinar a audiência do responsável, à época, procedeu de acordo com suas normas regimentais e legais, bem como amparou-se nas competências atribuídas à SOF, de acordo com o Decreto nº 3.858, Anexo I, art. 14, em vigor, como órgão central do sistema de orçamento federal e coordenador do processo de elaboração do Orçamento da União, quais sejam:

I – coordenar, consolidar e supervisionar a elaboração da Lei de Diretrizes Orçamentárias e da Proposta Orçamentária da União, compreendendo os Orçamentos Fiscal e da Seguridade Social, em articulação com a Secretaria de Planejamento e Investimentos Estratégicos;

II – preparar os projetos de lei de diretrizes orçamentárias e de orçamento da União;

III – estabelecer as normas necessárias à elaboração e à implementação dos orçamentos federais;

IV – propor medidas para o aperfeiçoamento do Sistema de Planejamento e de Orçamento da Administração Pública Federal;

V – proceder, sem prejuízo da competência atribuída a outros órgãos, ao acompanhamento gerencial, físico e financeiro da execução orçamentária;

VI – realizar estudos e pesquisas concernentes ao desenvolvimento e ao aperfeiçoamento do processo orçamentário federal;

VII – orientar, coordenar e supervisionar tecnicamente os órgãos setoriais de orçamento;

VIII – estabelecer a classificação funcional, em articulação com a Secretaria de Planejamento e Investimentos Estratégicos, e a classificação institucional, da receita e da despesa; e

IX – planejar e coordenar as atividades relativas à tecnologia de informações orçamentárias.

3.2.5Logo, ao deixar de encaminhar as metodologias e memórias de cálculo das estimativas referentes a diversos itens da receita orçamentária, parte integrante do Projeto de Lei Orçamentária que é encaminhado pelo Poder Executivo para aprovação no Congresso Nacional, o responsável na condição de gestor público, investido das atribuições regimentais de coordenador, consolidador e supervisor, tinha por dever solicitar dos órgãos setoriais as informações necessárias ao cumprimento do dispositivo legal, para que a SOF cumprisse suas obrigações regimentais e não infringisse os dispositivos legais, estabelecidos nos arts. 12 da Lei Complementar nº 101/2000 e 10, § 3º, da Lei nº 10.524/2002 (LDO/2003), uma norma legal de gestão fiscal e outra de natureza orçamentária, portanto, passível de ser ouvido em audiência.

3.3.Das alegações de defesa pelo não-encaminhamento das metodologias das estimativas

O ex-Secretário de Orçamento Federal apresenta em sua defesa as razões e justificativas pelo não-encaminhamento das metodologias das estimativas das receitas elencadas pela equipe de auditoria, item 2.2, sem contudo deixar de argumentar sua estranheza pela decisão do Tribunal ao apontar a ausência da metodologia de cálculo de algumas receitas.

3.3.1 Não-identificação do encaminhamento das metodologias dentro do relatório

Alega que: 'estranhamente, o item 8.5 da Decisão do Plenário do TCU vai além da apontada ausência da metodologia de cálculo de algumas receitas. Não foi possível identificar no corpo do Relatório a que parte se referia o item 8.5 da Decisão quando diz '.....não encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo das estimativas.....', que pelo contrário, pela leitura do Relatório, depreende-se, em diversos momentos, que as memórias de cálculo dos itens que compõem as receitas orçamentárias estavam sim presentes e muitas vezes com mais detalhes do que o exigido (fl. 48 deste volume).

3.3.2Das Receitas Próprias

Quanto às Receitas Próprias alega:

a) A partir da entrada em vigor da LRF, esta Secretaria não mediu esforços para estabelecer um método a ser adotado por todos os agentes participantes do processo de previsão de receitas próprias. A tentativa de padronização na previsão dessas receitas, com a utilização do método de previsão, 'Modelo de Aplicação de Indicadores', semelhante ao utilizado pela Secretaria da Receita Federal, é perceptível nas informações complementares ao PLO-03 encaminhada ao

Congresso Nacional.

b) A evidência desse esforço está também na publicação, após exaustivas reuniões, do conceito de receita própria, constante da Portaria SOF nº 10, de 22 de agosto de 2002, e na conseqüente exclusão desse grupo de receitas das definidas como tributárias ou de contribuições. Embora essa questão não tenha sido objeto da Decisão nº 1.600/2002-TCU-Plenário, considera-se que a correta classificação das receitas vem em muito contribuir para a transparência da peça orçamentária e facilitar o entendimento dos relatórios, no que diz respeito ao cumprimento dos aspectos legais.

c) Após o desenvolvimento dos sistemas de acompanhamento e projeção de receitas, que não superaram todas as restrições relacionadas à tecnologia da informação, passamos a trabalhar a questão da captação dos valores arrecadados junto aos diversos órgãos. Há de se considerar a forma compartilhada de previsão dessas receitas. Participa do processo um grande número de agentes, como as unidades orçamentárias, os setoriais e a própria SOF, tornando-o extremamente complexo. Portanto, o processo de implantação desta fase é lento, não estando ainda plenamente concluído, porque envolve, além de outros órgãos, o desenvolvimento de tecnologias compatíveis.

d) Para se ter uma idéia da grandeza envolvida, o PLO-03 contém 241 unidades orçamentárias que auferem essa espécie de receita. A combinação dessas unidades orçamentárias com suas respectivas naturezas de receitas atinge um total de 1.489 previsões diferentes. O que ocorre, na prática, é a exigüidade de tempo para o levantamento e estudo detalhado de cada uma dessas receitas, sobretudo a de serviços (receita própria de cada órgão da administração pública).

e) Outro fator que contribui para a complexidade do processo é a extração do fluxo de arrecadação efetiva do SIAFI. Essa arrecadação, que é insumo básico para os trabalhos de previsão, é mais um procedimento recém implantado por esta Secretaria com a finalidade de aprimorar o processo de estimação das receitas próprias.

f) Nesse grupo, a maioria das naturezas de receita já está modulada, conforme as informações complementares enviadas ao Congresso Nacional. No entanto, estamos ainda estudando uma melhor definição para o tratamento de algumas receitas, em face do grau de complexidade de suas naturezas. Como por exemplo, citamos a receita 'Serviços Administrativos', que é auferida por 241 unidades orçamentárias, com fatos geradores distintos.

g) Acresce que o universo de itens de receitas que compõe a proposta orçamentária do Governo Federal é extremamente complexo. Ao se analisar todo esse conjunto, por intermédio da classificação por natureza, pode-se vislumbrar, facilmente, que as várias receitas estão sujeitas a inúmeras regras, visto possuírem características bastante peculiares que as distinguem entre si, implicando estabelecimento de metodologias de previsão igualmente particulares.

h) As receitas de impostos e contribuições correspondem à maior parte das chamadas receitas correntes, por isso, o Poder Executivo sempre concentrou seus esforços na análise e desenvolvimento de modelos de previsão dessas receitas. Por outro lado, as demais receitas correntes como as taxas, as patrimoniais, agropecuárias, industriais, de serviços, entre outras, por não representarem valores significativos, e estarem sujeitas a inúmeras interferências, somente passaram a ser mais bem estudadas a partir da LRF.

i) Ademais, não se pode perder de vista o custo/benefício de se desenvolver e manter um controle minucioso das receitas denominadas próprias, visto que, muitas vezes, o que se irá arrecadar poderá ser inferior ao que se despenderá em seu controle, em flagrante desrespeito ao princípio da economicidade e da razoabilidade. A própria LRF, em seu art. 14, § 3º, inciso II, admite o cancelamento de débito que acarrete custo de cobrança maior do que será arrecadado. Assim, por analogia, esta SOF não poderia despender recursos, materiais e humanos, para o controle de cada uma das receitas sem que houvesse algum retorno ou benefício deles decorrentes.

j) Em complemento à sua defesa, informa que, ao assumir a Secretaria da SOF em março de 2002, o processo de elaboração do PLO-2003 já havia iniciado, e que na prática isso possibilitou que tivesse mais de seis meses para preparar o PLO. Ainda em abril de 2002 a SOF solicitou, em ofício dirigido à Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda, a preparação da grade de parâmetros macroeconômicos que serviria de base para todas as projeções de receitas (e algumas despesas) a serem incluídas no PLO-03. Após o seu recebimento em meados de maio, os parâmetros necessários ao processo de elaboração pelos órgãos ou unidades setoriais lhes foram disponibilizados.

l) Mais do que disponibilizar, a SOF, como órgão central do sistema orçamentário federal e coordenadora do processo de elaboração do PLO-03, determinou que os mesmos parâmetros – salvo quando houvesse informação específica mais apropriada – fossem utilizados por todos no cálculo de suas receitas próprias ou vinculadas. Para isso, expediu Ofício-Circular, encaminhou Memorandos, introduziu mensagens no Sistema de Dados Orçamentário (SIDOR) e intensificou os contatos pessoais diretos.

m) Ao longo dos meses de junho e julho, os 37 órgãos orçamentários e as 349 unidades orçamentárias existentes à época nos orçamentos fiscal e da seguridade social introduziram então no SIDOR, obedecendo a prazos diferenciados estabelecidos pela SOF, a especificação de suas receitas próprias e despesas (dentro dos limites determinados para cada grupo de natureza). Já com os dados no sistema, passou-se então a uma fase em que a SOF realizou a análise técnica do conteúdo de cada programação setorial recebida.

n) As estimativas das receitas próprias mais importantes, bem como o método de cálculo empregado pelas entidades, foram confrontados com os valores efetivamente arrecadados e os métodos utilizados em anos anteriores.

3.3.3Das Receitas de Capital e de Concessão e Permissão

Quanto às Receitas de Capital e de Concessão e Permissão, argumenta:

a) No universo das receitas, as de Capital compreendem as operações de crédito, alienação de bens, amortização de empréstimos e outras de menor destaque. Para tais receitas, definitivamente, fica difícil empregar a metodologia sugerida pela LRF, por serem muito diversas umas das outras, e reiteradas vezes serem estimadas com base em determinado plano governamental, podendo, por motivos alheios à vontade do governante, como a falta de respaldo político, econômico ou social, não ver garantida sua efetivação.

b) Pode-se citar, como exemplo, o caso das Receitas de Outorga dos Serviços de Telecomunicações e Bônus de Assinatura de Contrato. A dificuldade de apresentação de uma metodologia explícita é em função da inconsistência de se vincular variáveis aleatórias às políticas e estratégias das agências reguladoras que auferem essas receitas com as incertezas da atratividade do bem público objeto da licitação com as nuanças do mercado. Alguns leilões para concessão de serviços públicos de telecomunicações foram inviabilizados em função de não se atingir o preço mínimo fixado no edital, acarretando frustração nas estimativas previstas em proposta orçamentária.

c) Noutro exemplo, temos o leilão de títulos públicos, cujo montante a ser emitido e leiloado dependerá da conjuntura econômica verificada no momento de sua realização. Assim, por hipótese, havendo aumento nas taxas de juros exigidas pelo mercado, devido à elevação do risco-país ou à redução dos prazos para resgate dos títulos, os leilões já previstos poderão ser suspensos e, consequentemente, a receita não se realizar.

d) Diante desses exemplos, torna-se evidente que tais receitas são extremamente suscetíveis a fatores imprevisíveis, e, logicamente, podem sofrer significativas frustrações ante ao projetado. Isso não significa que houve erro na projeção, mas, apenas, demonstra que as expectativas governamentais não se confirmaram.

4Da análise das alegações de defesa pelo não-encaminhamento das metodologias das estimativas

4.1 Em relação à não-identificação do encaminhamento das metodologias e memórias de cálculos constantes do Relatório de Auditoria, discordo da colocação trazida pelo Sr. Hélio Martins Tollini, pois estão perfeitamente identificadas no corpo do Relatório, fls. 234/264 do processo, as receitas que não têm o encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo das estimativas, vide resumo no item 2.2 deste relatório.

4.2Quanto às alegações relativas à falta de metodologia de cálculo das estimativas das Receitas Próprias, item 3.3.2 acima, guarda razão o argumento trazido pelo Sr. Hélio Martins Tollini, quanto à complexidade da natureza das receitas próprias, entretanto, não justifica a falta de adoção de um modelo metodológico, bem como não justifica o argumento de que a SOF não poderia despender recursos, materiais e humanos para o controle de cada uma das receitas sem que houvesse algum retorno ou benefício deles decorrentes, posto que:

a) a Lei de Responsabilidade Fiscal não diferencia as receitas pelo montante, retorno ou benefício delas decorrentes, portanto o tratamento deve ser isonômico;

b) compete à cada órgão setorial o controle, o estabelecimento da previsão, os parâmetros utilizados e o encaminhamento à SOF para consolidação das receitas; e

c) por atribuição regimental, compete à SOF a realização de estudos e pesquisas concernentes ao desenvolvimento e ao aperfeiçoamento do processo orçamentário federal, bem como a orientação, coordenação e supervisão técnica aos órgãos setoriais de orçamento. Portanto, para os casos de receitas de pouca monta, cabe à SOF orientar os órgãos setoriais quanto à melhor forma de tratamento dessas receitas, de maneira a não perder de vista o custo/benefício.

4.2.1Por conseguinte, ao não encaminhar a metodologia da estimação das Receitas Próprias, receitas estas inclusas no rol do inciso IX das Relações das Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária de 2003, Lei nº 10.524/2002 (LDO/2003) e art. 12 da LRF, o Sr. Hélio Martins Tollini cometeu uma irregularidade ao infringir uma norma legal de natureza orçamentária.

4.3No tocante à falta de metodologia referente às Receitas Correntes de Concessões e Permissões, especialmente, as Receitas de Outorga dos Serviços de Telecomunicações e Bônus de Assinatura de Contrato de que trata o item 3.3.3, discordo das alegações apresentadas, uma vez que consta às fls. 178/181 do processo o demonstrativo das estimativas das receitas de concessões e permissões, por serviço outorgado, com valores totais e mensais, inciso XXX da Relação das Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária de 2003. Destaco do quadro as principais receitas de concessões e permissões:

- a Receita de Outorga dos Serviços de Telecomunicações teve durante o ano, exceto o mês de março, uma previsão mensal de R$ 1.340.674,00;

- a Receita de Bônus Assinatura de Contrato Concessões, oriunda da Outorga da Exploração e Produção de Petróleo ou Gás Natural, teve uma receita prevista mensal que variou entre R$ 25.145.229,00 a R$ 25.772.304,00, exceto o mês de dezembro cuja previsão foi de R$ 55.835.865,00;

- a Receita intitulada Outras Receitas Patrimoniais, oriunda da Concessão dos Serviços Administrativos da Folha de Pagamento dos Servidores Públicos Federais, teve uma receita prevista mensal de R$ 41.666.666,00;

- exceto a Receita Pag. Ret. Área Expl. Prod., oriunda de aluguel pago anualmente pela Outorga da Exploração e Produção de Petróleo ou Gás Natural, que teve um comportamento não homogêneo durante todo o ano, as demais receitas tiveram uma previsão constante de arrecadação durante o ano.

4.3.1Pelo acima exposto, verifica-se que o comportamento das receitas de concessões e permissões é praticamente constante, inclusive a Receita de Outorga dos Serviços de Telecomunicações e a de Bônus de Assinatura de Contrato e Concessões, contrariando o argumento do Sr. Hélio Martins Tollini.

4.3.2E mais, admitido erro na estimação, dentro do modelo metodológico empregado, que são próprios do comportamento da arrecadação de receitas, estabelece o art. 12 da LRF que as previsões de receita, observadas as normas técnicas e legais, considerarão os efeitos das alterações na legislação, a variação do índice de preços, o crescimento econômico ou qualquer outro fator relevante, resguardando assim o responsável de possíveis erros na estimação das receitas.

4.3.3Portanto, ao não encaminhar a metodologia das Receitas de Concessão e Permissão, inclusas no inciso IX das Relações das Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária de 2003, o Sr. Hélio Martins Tollini feriu o disposto na Lei nº 10.524/2002 (LDO/2003) e o art. 12 da LRF, cometendo uma infração à norma legal de natureza orçamentária.

4.4Com relação às faltas de metodologias das estimativas das Receitas de Capital e Receitas Outras, entende-se que ficou prejudicada a análise dessas receitas por não estarem contidas no rol do inciso IX da Relação das Informações Complementares ao Projeto da Lei Orçamentária de 2003 da Lei nº 10.524/2002 (LDO/2003), não sendo, portanto, obrigatório o encaminhamento da metodologia pelo Poder Executivo ao Congresso.

5.Da Conclusão

5.1A análise da defesa pautou-se na observância do cumprimento das informações constantes do Anexo do Projeto de Lei Orçamentária de 2003, denominado 'Relação das Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária para 2003', decorrente das diretrizes emanadas

da Lei nº 10.524, de 25 de julho de 2002, especialmente no cumprimento do inciso IX da mencionada Relação, que determina o encaminhamento do demonstrativo da receita nos termos do art. 12 da Lei Complementar n° 101, de 2000, 'ex-vi' do inciso IX:

'IX - o demonstrativo da receita nos termos do art. 12 da Lei Complementar nº 101, de 2000, destacando-se os principais itens de:

a) impostos;

b) contribuições sociais;

c) taxas;

d) concessões e permissões; e

e) privatizações.'

5.2Das receitas em que foram detectadas a falta de encaminhamento da metodologia e memórias de cálculo, conclui-se:

a) Quanto às Receitas de Capital e Receitas Outras, restou prejudicada a análise por não estarem as mesmas inclusas no rol do inciso IX da Relação das Informações Complementares, acima mencionado;

b) Quanto às Receitas de Concessões e Permissões e Receitas Próprias, esta última incluída no grupo de Taxas, infringência da norma legal de natureza orçamentária, pelo não-encaminhamento da metodologia, nos termos da Lei nº 10.524, de 25 de julho de 2002 e do art. 12 da Lei Complementar n° 101, de 2000, por estarem incluídas no rol do inciso IX da Relação das Informações Complementares, acima mencionado.

5.3Considerando todo o exposto, propõe-se que seja dispensada a multa prevista no inciso II do art. 58 da Lei nº 8.443/92, tendo em vista que a infringência da norma legal de natureza orçamentária, cometida pelo Sr. Hélio Martins Tollini, não se caracteriza como grave, pelos motivos abaixo mencionados:

a) o não-encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo não acarretou prejuízo na análise da previsão das receitas pelo Congresso Nacional e não obstruiu a aprovação da Proposta Orçamentária do exercício de 2003;

b) foi aprovado por esta Corte de Contas o Relatório de Levantamento de Auditoria da Previsão de Receitas da Proposta Orçamentária – Exercício 2004, TC 012.983/2003-0, apreciado em sessão realizada em 05/11/2003, Acórdão 1.659/2003-TCU-Plenário, em que foram apresentadas as metodologias de concessões e permissões e receitas próprias no referido Relatório; e

c) as providências adotadas pela SOF para saneamento e estabelecimento de metodologia para as receitas próprias, destacando: edição da Portaria SOF n° 10, de 22/08/2002, visando uniformizar o conceito de receitas próprias; desenvolvimento de sistemas de acompanhamento e projeção de receitas; utilização do SIAFI como instrumento de extração do fluxo de arrecadação efetiva para a estimação da receita.

6. Da Proposta de Encaminhamento

Isto posto, proponho o encaminhamento do presente processo à consideração do Senhor Secretário de Macroavaliação Governamental, para que seja apresentada a esta Egrégia Corte de Contas proposta no sentido de se arquivar o presente processo".

O Diretor, por sua vez, discordando da proposição, apresentou as observações e conclusões que se seguem:

"A equipe de auditoria, diante dos termos dos artigos 12 da Lei Complementar nº 101/2000 e 10, § 3º, da Lei nº 10.524/2002 (LDO/2003), entendeu haver infringência dos citados normativos em razão do não-encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo das estimativas referentes aos itens da receita orçamentária abaixo relacionados:

a)no item Receitas Correntes do Tesouro Nacional, ficou evidenciado que não foram apresentadas as metodologias e as premissas utilizadas para estimação do item Outras Receitas e do item Receitas de Concessões e Permissões, constantes às fls. 21/29 do Volume Principal;

b)no item Receitas de Capital, verificou-se que não houve a apresentação de metodologias e critérios de estimação das receitas de Alienação, Amortização de Empréstimos, Resultado do

Banco Central do Brasil, bem como das receitas decorrentes das Operações de Crédito Internas e Externas, registros contidos no item 4.4 do relatório, fls. 29/30 do Volume Principal;

c) no item Receitas Próprias também há registro de que não foram explicitadas as metodologias de cálculo e premissas, constantes do item 4.5 do relatório, fl. 32 do Volume Principal.

6.Diante da audiência do responsável foram apresentadas as justificativas de fls. 03/11 deste volume, complementadas por expediente encaminhado a esta Secretaria em 25/02/2005, contendo explicações técnicas sobre o processo de formulação dos orçamentos fiscal e da seguridade social no âmbito do Poder Executivo, especialmente no que concerne ao Projeto de Lei Orçamentária para 2003 (PLO-2003).

7.Ademais, foram apresentados esclarecimentos quanto às estimativas de receitas próprias e/ou vinculadas, fls. 44/50 deste volume, ensejando análise das informações, e a instrução de fls. 52/60, com a qual manifesto minha concordância em parte, dissentindo a respeito do mérito da proposição formulada nessa instrução, segundo as razões que passo a discorrer acerca dos principais aspectos abordados nos expedientes.

8.No mérito, a argumentação do ex-Secretário de que haveria dificuldades operacionais citadas às fls. 07/10 deste volume para apresentação de todas as metodologias e premissas das estimativas das receitas orçamentárias, parece não condizer com as alegadas providências adotadas no item 3.3.2 da citada instrução e a experiência acumulada da SOF na elaboração dos orçamentos da União ao longo desses anos, dada a sua atribuição regimental constante do Decreto nº 3.858/2001 e da capacidade administrativa que permitiu desenvolver sistemática de acompanhamento e de previsão de receitas constantes de sistema próprio denominado SIDOR-Subsistema Receita, conforme disposto no Manual Técnico de Orçamento nº 07, aprovado pela Portaria-SOF nº 02/98.

9.Logo, percebe-se que essa sistemática e o resultado das providências anteriormente elencadas pelo ex-dirigente poderiam ter sido usadas a favor da consolidação dessas metodologias e premissas quando da formulação dos orçamentos da União, sobretudo, das receitas próprias de cada órgão da administração direta e indireta, visando o cumprimento do item 8.2 da Decisão n.º 980/2001-TCU-Plenário (Ata n.º 51) e do dispositivo da Lei de Responsabilidade Fiscal.

10. Contudo, tal consolidação não ocorreu, o que é de se estranhar, dado que constaram valores estimados de receitas no PLO-03. Portanto, alguma metodologia deve ter sido adotada pela SOF e pelos órgãos, já que se fez constar da lei orçamentária receitas estimadas, ainda que não tenham sido encaminhadas à equipe de auditoria do Tribunal, deixando caracterizada a reincidência no descumprimento da mencionada deliberação e dos normativos anteriormente citados.

11.Outra alegação do ex-dirigente é de que para o desenvolvimento e manutenção do controle das receitas denominadas próprias, muitas das vezes, pode-se gerar um volume a ser arrecadado inferior ao referido controle, o que desrespeitaria os princípios da economicidade e razoabilidade.

12. Essa argumentação, entretanto, parece-me improcedente pelos aspectos a seguir comentados. Primeiro, já há sistemática aprovada desde 1998 para registro das estimativas das receitas nos sistemas próprios da SOF, de acordo com o item 7 retromencionado. Segundo, inexiste na administração pública federal sistemática adequada que permita por meio da contabilização dos custos/benefícios avaliar se o processo de arrecadação e controle dessas receitas na administração pública federal é oneroso frente aos benefícios que tal controle pode trazer, razão pela qual o Tribunal recomendou no Relatório das Contas do Governo de 2004 providências neste sentido ao Ministro do Planejamento, Orçamento e Gestão. Terceiro, há que se registrar ainda que o conjunto das denominadas receitas próprias não é desprezível e nem residual, na medida em que a arrecadação alcançou aproximadamente R$ 18,2 bilhões em 2004, ainda que seja inferior ao das receitas tributárias e de contribuições (R$ 128,6 bilhões), pois se presta a financiar ações governamentais, sobretudo, na área social. Assim, entende-se que o montante de receitas próprias não pode, pela relevância e materialidade, ficar à margem de qualquer controle que diz respeito à previsão de receitas, juntamente com suas respectivas metodologias e premissas de estimação.

13.É importante registrar ainda a clareza dos termos do ***caput*** *referente ao art. 12 da Lei Complementar nº 101/2000 ao não fazer distinção entre as metodologias de cálculo e premissas*

utilizadas para realização das previsões de receitas para o orçamento da União, pois a obrigatoriedade de apresentá-las se estende a todas as receitas orçamentárias da União, de maneira compulsória, em respeito aos princípios norteadores da transparência e responsabilidade na gestão fiscal constantes do art. 1º, § 1º, da Lei Complementar nº 101/2000 e da legalidade, impessoalidade e publicidade prescritos no art. 37 da Constituição Federal.

14. Ademais, a alegação de que há perda do objeto da irregularidade, uma vez que fora aprovada formalmente a proposta orçamentária de 2003, não significa necessariamente que se possa elidir a grave irregularidade praticada, até porque deve-se ressaltar, diferentemente do contido na alínea 'a' do item 5.3 da instrução, que ficou prejudicada a análise de consistência da previsão dessas receitas por parte dos Analistas, dada a não-disponibilização das informações sobre a metodologia e as premissas adotadas, conforme disposto no Relatório da equipe de auditoria.

15.No tocante à alegação contida no item 5.3, alínea 'b', da instrução quanto ao fato de ter sido apresentado no Relatório de Levantamento da Previsão da Receita referente à proposta orçamentária de 2004 as metodologias das receitas com concessões e permissões e das receitas próprias, não atenua a irregularidade cometida anteriormente pelo ex-titular daquela Secretaria, mas apenas parece-me que essas metodologias poderiam ter sido informadas à equipe de trabalho do Tribunal à época.

16.Quanto ao alegado no item 5.2, alínea 'a', da instrução de que não havia solicitação para que fossem apresentadas metodologias e premissas das estimativas das Receitas de Capital e Receitas Outras nas alíneas do inciso IX da Relação das Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária de 2003, aprovada pela LDO-2003, parece-me que não deve prosperar esse entendimento, pois o ***caput*** *desse inciso faz expressa referência à exigência constante do art. 12 da LRF, o que reafirma, ao contrário, a obrigatoriedade da SOF em elaborá-las quando da feitura do PLO-2003, independentemente se há referência dessa especificação nas Leis de Diretrizes Orçamentárias.*

17.Ressalta-se que o entendimento do ***caput*** *do referido inciso IX é de que a apresentação no PLO-2003 quanto às metodologias e premissas de previsão das receitas tem o caráter exemplificativo e de destaque de uma amostra em relação ao seu universo, não desobrigando a SOF na elaboração das demais metodologias para estimação das receitas. Portanto, a natureza do inciso não é restringir, como se quer fazer crer na instrução. Essa interpretação se prevalecesse seria um contra senso por ir de encontro ao disposto no art. 12 da LRF, que exige para todas as receitas a apresentação na proposta orçamentária dos métodos adotados para suas estimativas. Logo, se o legislador não restringiu o universo das metodologias de previsão de receitas, não caberia aos intérpretes fazê-lo.*

18. Dessa forma, entende-se que as razões apresentadas pelo ex-dirigente não são suficientes para descaracterizar o descumprimento da Decisão-TCU nº 980/2001, da Lei nº 10.524/2002 (LDO 2003), do art. 12 da LRF e do art. 37 da Constituição, razão pela qual proponho o encaminhamento do presente processo à consideração do Senhor Secretário de Macroavaliação Governamental e, posteriormente, à apreciação do Exmº Sr. Ministro-Relator no sentido de que seja:

a) aplicada multa ao Secretário de Orçamento Federal à época, Sr. Hélio Martins Tollini, pelo descumprimento da Decisão nº 980/2002-TCU-Plenário, com base no art. 58, inciso IV, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 268, inciso VIII e § 3º da Resolução TCU nº 155, de 04/12/2002;

b) determinado o arquivamento do presente processo".

O Secretário, a seu turno, teceu as seguintes considerações:

"*.....*

Questionado quanto ao não-encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo das estimativas referentes a diversos itens da receita orçamentária constantes da proposta orçamentária remetida pelo Poder Executivo ao Congresso Nacional para o exercício de 2003, com infringência ao disposto nos arts. 12 da LRF e 10, § 3º, da LDO/2003 (Lei nº 10.524/2002), bem como à determinação contida no item 8.2 da Decisão nº 980/2002-TCU-Plenário, o

responsável apresentou sua defesa (fls. 276/285 do volume principal e 44/50 deste volume), a qual foi analisada na instrução e no despacho às fls. 52/60 e 61/63 deste volume.

O argumento central do responsável relaciona-se à complexidade da tarefa de elaborar a proposta orçamentária, inclusive no que diz respeito à previsão de receitas. Mesmo lhe dando razão quanto à enorme dificuldade dessa tarefa, não posso concordar que isso tenha sido motivo suficiente para o não-encaminhamento das metodologias e das memórias de cálculo ao Congresso Nacional. Por mais complexas e difíceis que fossem tais metodologias, o fato é que elas existiam, tanto que possibilitaram à SOF chegar a valores previstos para cada item de receita. Portanto, se dispunha das metodologias e as aplicou, a SOF deveria tê-las encaminhado ao Congresso Nacional, em respeito ao comando legal e à determinação do TCU.

A divergência nas propostas de encaminhamento da instrução da ACE e do despacho do Diretor da 2ª DT desta Secretaria tem origem na interpretação dos dispositivos supostamente infringidos pelo responsável, conforme será tratado a seguir.

O art. 10, § 3º, da LDO/2003 determina o encaminhamento ao Congresso Nacional de demonstrativos que contenham as informações detalhadas no correspondente anexo à LDO. No inciso IX do Anexo denominado 'Relação das Informações Complementares ao Projeto de Lei Orçamentária para 2003', lê-se: 'demonstrativo da receita nos termos do art. 12 da Lei Complementar nº 101, de 2000, destacando-se os principais itens de: a) impostos; b) contribuições sociais; c) taxas; d) concessões e permissões; e e) privatizações'.

Ora, o art. 12 da LRF refere-se às estimativas das receitas em geral, sem restringir a exigência a qualquer tipo de receita. Verifica-se, portanto, que o dispositivo da LDO/2003 transcrito acima, ao exigir que o demonstrativo da receita seja apresentado nos termos do art. 12 da LRF, refere-se a todas as receitas, mas determina que seja dado destaque aos principais itens das receitas que relaciona. Não se trata de restrição, mas da necessidade de dar relevo a alguns itens, sem deixar de contemplar os demais.

Ainda que houvesse dúvida quanto a esse entendimento, o item 8.2 da Decisão nº 980/2002-Plenário é suficientemente claro ao determinar o encaminhamento ao Congresso Nacional das 'metodologias de cálculo e premissas utilizadas para o cálculo das estimativas de ***todos os itens de receita orçamentária****' (grifei). Portanto, no que se refere à constatação de infração à norma legal ou regulamentar, assiste razão à equipe de auditoria que primeiramente propôs a audiência e ao Diretor que proferiu o despacho às fls. 61/63 deste volume.*

Quanto à gravidade da infração cometida pelo responsável, seria impossível, a esta altura, calcular o impacto que o não-encaminhamento da metodologia e da memória de cálculo utilizadas na previsão de receitas teria causado sobre a tarefa do Congresso Nacional de discutir e aprovar a lei orçamentária. Assume-se, no entanto, que o fato de o comando ter sido previsto tanto na LRF quanto na LDO, além de ter sido objeto de determinação do TCU, indica a relevância dessa informação para o desempenho dos trabalhos dos parlamentares. Além do mais, a aprovação do orçamento federal é tarefa por demais séria para que se possa prescindir de informações referentes à metodologia utilizada por quem elaborou a proposta orçamentária.

Fica caracterizada, portanto, a ocorrência da condição prevista no art. 58, II, da Lei Orgânica do TCU, ou seja, 'ato praticado com grave infração à norma legal ou regulamentar de natureza contábil, financeira, orçamentária, operacional e patrimonial'.

Finalmente, registre-se que o responsável solicita, no último parágrafo de sua peça de defesa (fl. 50 deste volume), vista e cópia da instrução produzida pela Semag, o que, a nosso ver, encontra respaldo nos arts. 163 a 167 do Regimento Interno. Manifesta, ainda, interesse em exercer o direito de sustentação oral na sessão em que estes autos forem apreciados.

Portanto, manifesto concordância com a proposta de encaminhamento constante do despacho às fls. 61/63 deste volume. Proponho, ainda, que seja autorizada pelo Relator a concessão de vista e/ou remessa de cópia da instrução e do despacho de fls. 52/60 e 61/63 deste volume, bem como deste despacho, na forma requerida pelo responsável, e que o responsável seja informado quanto aos procedimentos previstos no art. 168 do Regimento Interno para fins de sustentação oral. Encaminhem-se os autos ao Gabinete do Relator, Exmo. Ministro GUILHERME PALMEIRA, com proposta de mérito".

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente ao exame das razões de justificativa apresentadas pelo então Secretário de Orçamento Federal, entendo necessário destacar o contexto legal em que se inserem os trabalhos de fiscalização efetivados a cada exercício pelo Tribunal na previsão de receitas contida na proposta orçamentária anual.

Além dos dispositivos constitucionais e legais atribuindo competência a este Tribunal para acompanhar a arrecadação das receitas públicas, tem-se especificamente sobre o assunto o comando contido no art. 59 da Lei Complementar nº 101/2000 (Lei de Responsabilidade Fiscal-LRF), que confere ao Poder Legislativo, diretamente ou com o auxílio do Tribunal de Contas, a competência de fiscalizar o cumprimento das normas estabelecidas na citada lei. Assim, constitui-se tarefa deste Tribunal analisar os estudos e as estimativas das receitas previstas em proposta orçamentária e as respectivas memórias de cálculo, na forma consignada no art. 12, § 3º, da LRF.

No desempenho dessa função, o Tribunal vem realizando, desde o exercício de 2001 (TC-013.092/2001-8), levantamentos de auditoria nos órgãos envolvidos, particularmente na Secretaria de Orçamento Federal, a quem compete o papel de coordenar, consolidar e supervisionar a elaboração da proposta orçamentária da União, compreendendo os orçamentos fiscal e da seguridade, nos termos do disposto no art. 14 do Decreto nº 3.858/2001, então em vigor, cuja redação permaneceu inalterada a teor do art. 15 do Decreto nº 5.433, de 25/04/2005.

Desde então, esta Casa tem detectado o não-encaminhamento das metodologias e memórias de cálculo das estimativas relacionadas a determinados itens da receita orçamentária, como também a ausência de informações sobre as premissas e parâmetros utilizados em tais procedimentos e, com vistas a sanear a pendência, tem promovido determinações/recomendações à SOF, como aquela proferida no referido TC-013.092/2001-8, transcrita no Relatório precedente e que foi citada na audiência do ex-Secretário da SOF.

Ainda como exemplo, tem-se que, mais recentemente, ou seja, nos trabalhos de auditoria referentes à previsão de receitas incluída nas propostas orçamentárias de 2004 (TC-012.983/2003-0) e 2005 (TC-012.022/2004-3), o Tribunal adotou as seguintes medidas:

- TC-012.983/2003-0 (Acórdão 1.659/2003-Plenário):

"9.2. determinar à Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento que inclua nas Informações Complementares referentes às Propostas Orçamentárias a serem encaminhadas ao Congresso Nacional as metodologias e memórias de cálculo das estimativas de todas as receitas, bem como as respectivas premissas utilizadas, em cumprimento ao art. 12 da Lei Complementar nº 101/2000, combinado com os dispositivos da Lei de Diretrizes Orçamentárias das respectivas propostas;"

-TC-012.022/2004-3 (Acórdão 1.625/2004-Plenário):

"9.2. recomendar à Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento – SOF/MP que, ao elaborar as Informações Complementares referentes às próximas Propostas Orçamentárias a serem encaminhadas ao Congresso Nacional:

9.2.1. inclua informações detalhadas sobre as premissas e parâmetros empregados nas metodologias de previsão de todas as receitas públicas, a fim de possibilitar a análise das respectivas metodologias e memória de cálculo;".

Importante salientar que tais determinações/recomendações foram dirigidas à SOF, a despeito de ter sido constatado, a cada ano, um aperfeiçoamento progressivo no detalhamento das informações acostadas aos projetos de lei orçamentária.

Apenas para exemplificar a situação, transcrevo a seguir excertos dos Votos proferidos pelos Ministros Benjamin Zymler e Walton Alencar Rodrigues, por ocasião da apreciação dos referidos processos TC-012.983/2003-0 (PLO/2004) e TC-012.022/2004-3 (PLO/2005), respectivamente:

"Informa a instrução, ainda, que as informações complementares ao PLO 2004 estavam incompletas, pois delas não constava a metodologia de cálculo de diversas receitas: Resultado do Banco Central, Remuneração das Disponibilidades do Tesouro Nacional, compensações financeiras, concessões e permissões, dividendos, receitas próprias amortização de empréstimos,

Contribuição de Empregadores e Trabalhadores para a Seguridade Social e a Contribuição para o Salário-Educação - estes dois de responsabilidade do INSS. Somente após reunião com técnicos deste Tribunal, a Secretaria de Orçamento Federal (SOF) informa que encaminhou ao Presidente da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional essas informações, por meio do Ofício nº 85/SOF/MP, de 3/10/2003. Esse fato, por si só, revela a importância do trabalho realizado pelo Tribunal, que, antes mesmo de julgado, induziu a SOF a complementar as informações constantes dos anexos do PLO 2004, em observância à LRF.

No tocante às receitas de responsabilidade do INSS, de volume significativo para o Orçamento, haja vista que, em 2002 totalizaram R$ 73 bilhões, a metodologia e a memória de cálculo da estimativa da previsão orçamentária seria encaminhada diretamente à Comissão Mista de Orçamento do Congresso Nacional, segundo a SOF. Não obstante, até a data do fechamento do relatório da equipe de auditoria, isso não havia ocorrido".

.....

"*De forma geral, em relação às Propostas Orçamentárias de anos anteriores, a Proposta Orçamentária da União para 2005 apresentou informações mais completas com vistas a subsidiar o processo de previsão de receitas federais, notadamente em relação às metodologias e memória de cálculo utilizadas para estimar as receitas, em cumprimento ao art. 12 da LRF. A ausência de parte dessas informações havia sido apontada por ocasião da realização dos Levantamentos relativos à previsão de receita incluída nas propostas orçamentárias de 2002 (TC 013.092/2001-8), 2003 (TC 014.858/2002-2) e 2004 (012.983/2003-0).*

Sob esse aspecto, registro a implementação das determinações exaradas no Acórdão 1659/2003 - Plenário, que teve como conseqüência imediata o aperfeiçoamento da análise da estimativa das receitas contidas na proposta orçamentária para o exercício de 2005.

Entretanto, não obstante a existência dessas metodologias e memória de cálculo no âmbito das Informações Complementares à Proposta de 2005, registrou-se a ausência, no âmbito dessas Informações, de dados mais detalhados e precisos sobre as premissas e parâmetros utilizados para estimar as receitas originárias da Contribuição de Empregadores e Trabalhadores para a Seguridade Social, do Salário-Educação e de Receitas Próprias".

Depreende-se de todo o acima exposto que o Tribunal, cônscio da importância e da complexidade da tarefa de elaborar a proposta orçamentária, vem fiscalizando os respectivos procedimentos de forma a garantir a transparência dos atos e a observância das regras estabelecidas nas normas legais pertinentes.

Nessa conformidade, parece-me de rigor excessivo apenar o então Secretário da SOF, Hélio Tollini, consoante propugnado pelo Diretor e pelo Secretário da SEMAG, ante o não-envio das metodologias e memórias de cálculo das estimativas de determinados itens da receita, como Receitas de Concessões e Permissões, de Alienação, do Resultado do Banco Central, de Operações de Crédito e as Próprias, referentes à PLO/2003, quando, na auditoria de igual fim para a PLO/2004, também foram constatadas omissões de natureza similar, como acima visto, e nenhuma sanção foi aplicada.

A considerar também que, como foram iniciados, em 2001, os trabalhos de previsão da receita orçamentária à luz dos novos comandos contidos na LRF, a SOF estava em 2002, a rigor, realizando, pela segunda vez, a tarefa, situação esta que, a meu ver, demanda certa compreensão por parte desta Casa, ainda mais, no tocante ao Sr. Hélio Tollini, que, conforme informado, havia tomado posse no cargo em março de 2002, quando os trabalhos na SOF já estavam se processando para entrega da PLO/2003 ao Congresso Nacional em agosto daquele ano.

Assim, entendo que devam ser acolhidas as razões de justificativa apresentadas pelo então Secretário, consoante proposto pela Analista da SEMAG.

Ante o exposto, meu Voto é no sentido de que o Colegiado adote a deliberação que ora submeto à sua apreciação.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.179/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-014.858/2002-2 (com 3 volumes)
2. Grupo II; Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Responsável: Hélio Martins Tollini (CPF nº 308.375.101-04, ex-Secretário)
4. Órgão: Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão-SFO/MPOG
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral, Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).
7. Unidade Técnica: Secretaria de Macroavaliação Governamental - SEMAG
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secretaria de Macroavaliação Governamental - SEMAG, na Secretaria da Receita Federal, na Secretaria de Política Econômica, na Secretaria do Tesouro Nacional e na Secretaria de Orçamento Federal, com o objetivo de avaliar a previsão de receitas contida na proposta orçamentária da União para o exercício de 2003.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento no art. 250, § 1º, do Regimento Interno, em:

9.1. acolher as razões de justificativa apresentadas pelo Sr. Hélio Martins Tollini;

9.2. determinar o arquivamento do feito.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

GUILHERME PALMEIRA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 008.107/2005-4
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Petróleo Brasileiro S.A.
Interessado: Congresso Nacional
Advogados constituídos nos autos: Marcos César Veiga Rios (OAB/DF 10.610) e Nilton Antônio de Almeida Maia (OAB/RJ 67.460)

Sumário: Relatório de Levantamento de Auditoria. Fiscobras/2005. Obras destinadas à manutenção da infra-estrutura dutoviária nacional. Indícios de irregularidades que permitem a

continuidade da obra. Audiência e oitiva de responsáveis. Determinações. Comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

Em exame Relatório de Levantamento de Auditoria realizado na empresa Petróleo Brasileiro S.A. responsável pelo Programa de Trabalho 25.753.0289.4107.0001 destinado à manutenção da infra-estrutura dutoviária nacional.

Realizado o levantamento de auditoria, a equipe de fiscalização historiou fatos relacionados com a obra e lançou parecer nos termos que se seguem.

"RESUMO DAS PRINCIPAIS INFORMAÇÕES
Data da Vistoria: 10/06/2005
Data Prevista para Conclusão: 29/06/2005
Situação na Data da Vistoria: em andamento.
Dotação orçamentária em 2005: R$ 178.100.000,00
Valor liquidado em 2005: R$ 31.700.000,00 (Executado: 80%)
Valor estimado para conclusão: R$ 146.700.000,00
Processos de interesse cadastrados: 8107/2005-4

(...) Indícios de irregularidades constantes deste relatório:

Classificação	Tipo	Área de Ocorrência
GRAVE COM CONTINUIDADE	Demais irregularidades graves no processo licitatório	CONTRATO - AFMG-540-64-0017/00
GRAVE COM CONTINUIDADE	Superfaturamento	CONTRATO - 522.2.012.03-4
GRAVE COM CONTINUIDADE	Superfaturamento	CONTRATO - 522.2.012.04-2
GRAVE COM CONTINUIDADE	Projeto básico/executivo deficiente ou inexistente	CONTRATO - 845.2.069.03-1
OUTRAS IRREGULARIDADES	Impropriedades no processo licitatório	CONTRATO - 845.2.021.04-4
OUTRAS IRREGULARIDADES	Alterações indevidas na execução da obra	CONTRATO - 330.2.023/04-1

(...) Caracterização da obra
Processo: 8107/2005-4
Ano Orçamento: 2005 UF: RJ
Nome do PT: Manutenção da Infra-estrutura Dutoviária Nacional
Nº do PT: 25785028941070001
UO: PETROLEO BRASILEIRO S. A.
Tipo de Obra: Obras Especiais
Obra bloqueada na LOA deste ano: Não

Importância Socioeconômica:

Cabe à Transpetro a operação e manutenção das instalações de Dutos e Terminais Terrestres e Aquaviários de propriedade da Petrobras. Dessa forma, a empresa é responsável pelo transporte dutoviário de qualquer produto, em cumprimento a uma demanda da Petrobras para atender aos mercados consumidores nacional e internacional.

O Programa de Trabalho fiscalizado engloba investimentos de pequeno e médio porte que visam a manter as instalações de Dutos e Terminais operando com alta confiabilidade e segurança operacionais. Tal Atividade deve se perpetuar ao longo dos anos, em face ao permanente desgaste natural das instalações e equipamentos, provocado pela sua operação continuada e pelas características físico-químicas dos produtos transportados.

Os principais serviços compreendem: eliminação de restrições operacionais, aumento da capacidade de bombeio de dutos e estações, modernização de braços de carregamento de píeres e melhoria dos sistemas de controle e automação de operações.

Observações:

Observa-se que o Contrato n.º 46000008734, firmado com a empresa Confab, no valor de R$ 238.099.001,60, cujas informações e documentos foram solicitados por meio do Ofício de Requisição n.º 01-629/2005, não foi verificado nesta fiscalização, em razão de já ter sido auditado

pela Secex-RJ no âmbito do Fiscobras 2005.

DADOS CADASTRAIS

Projeto Básico

Informações Gerais	*Sim /Não*
Existe(m) Projeto(s) Básico(s)?	*Não*
Exige licença ambiental?	*Não*
Possui licença ambiental?	*Não*
Está sujeita ao EIA (Estudo de Impacto Ambiental)?	*Não*
Foram observadas divergências significativas entre o projeto básico/executivo e a construção, gerando prejuízo técnico ou financeiro ao empreendimento?	*Não*

Observações: Por se tratar de um Programa de Trabalho composto por diversos empreendimentos (obras) destinados a manter as instalações de Dutos e Terminais, operando com alta confiabilidade e segurança operacionais, não há um projeto básico para todo o PT, mas, sim, projetos básicos por empreendimento.

De forma análoga, alguns empreendimentos exigem licença ambiental, outros não.

Execução Física:

Data da Vistoria: 10/06/2005	*Percentual realizado: 80*
Data do Início da Obra: 21/07/2003	*Data Prevista para Conclusão: 29/06/2005*
Situação na Data da Vistoria: Em andamento.	
Descrição da Execução Realizada até a Data da Vistoria: As obras no Rio de Janeiro estavam em fase final de execução (Contratos n.ºs 522.2.012.04-2 e 522.2.007.04-0) . A obra localizada na Bahia (Contrato n.º 845.2.069.03-1) estava com 55,50% realizado.	

Visita técnica:

1) TRANSPETRO-Campos Elíseos e REDUC - Rio de Janeiro, no dia 02/06/2005, contratos n.ºs 522.2.012.04-2 e 522.2.007.04-0.

2) Terminal da TRANSPETRO em Madre de Deus-BA e RLAM, em São Francisco do Conde-BA, no dia 10/06/20005, Contrato n.º 845.2.069.03-1.

A data da vistoria da equipe do TCU refere-se à última visita.

Utilizou-se como percentual realizado a média das execuções das obras visitadas. A data de início e de conclusão observou a vigência dos contratos visitados.

Execução Financeira/Orçamentária

Primeira Dotação: 01/01/2004 Valor estimado para conclusão: R$ 146.700.000,00

Desembolso

Origem	*Ano*	*Valor Orçado*	*Valor Liquidado*	*Créditos Autorizados*	*Moeda*
União	*2005*	*178.100.000,00*	*31.700.000,00*	*178.100.000,00*	*Real*
União	*2004*	*162.500.000,00*	*129.300.000,00*	*175.000.000,00*	*Real*

Observações:

Considerou-se como valor estimado para a conclusão o valor orçado e ainda não liquidado neste exercício.

Por tratar-se de PT genérico, considerou-se como marco da primeira dotação o exercício de 2004, apesar de o empreendimento receber recursos ao longo de vários anos, tendo alguns contratos vigência anterior a essa data.

Contratos Principais

No. Contrato: AFMG-540-64-0017/00
Objeto do Contrato: Aquisição de medidores de vazão para atendimento às necessidades dos órgãos operacionais na implantação dos projetos de automação do programa PEGASO. *Data da Assinatura: 30/08/2000 Mod. Licitação: DISPENSA DE LICITAÇÃO* *SIASG: --*

CNPJ Contratada: 60.659.166/0001-46	*Razão Social: CONAUT CONTROLES AUTOMÁTICOS LTDA.*
CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01	*Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
Situação Inicial	*Situação Atual*
Vigência: 04/09/2000 a 04/09/2003	*Vigência: 04/09/2000 a 04/09/2003*
Valor: R$ 32.220.000,00	*Valor: R$ 32.220.000,00*
Data-Base: 02/08/2000	*Data-Base: 02/08/2000*
Volume do Serviço:	*Volume do Serviço:*
Custo Unitário: R$	*Custo Unitário: 0,00 R$*
	Nº/Data Aditivo Atual: 4 30/08/2000
	Situação do Contrato: Concluído.
	Data da Rescisão:

Alterações do Objeto:

Observações:

O último termo aditivo (Revisão 4) reduziu o valor da AFMG de 32.220.000,00 para 21.296.857,00 Marcos Alemães. Essa redução de valor deve-se ao fato da mudança de moeda de marcos alemães para euro, onde foi gerado um novo PCM 540-61-0006/02 e uma nova AFMG 540-64-0005/02 em substituição ao PCM/AFMG em questão. Tal alteração foi necessária porque os sistemas SUM e BDC não permitiram emitir revisão de troca de moeda. Dessa forma, a Revisão 3 (que trocaria a moeda) deve ser desconsiderada.

No. Contrato: 845.2.018.04-8	
Objeto do Contrato: Serviços de construção e montagem para substituição das linhas de transferência de petróleo de 42' no píer do Terminal Aquaviário de Angra dos Reis - RJ.	
Data da Assinatura: 30/07/2004 Mod. Licitação: CONVITE	
SIASG: --	
CNPJ Contratada: 30.509.814/0001-17	*Razão Social: CONDUTO - Companhia Nacional de Dutos*
CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01	*Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
Situação Inicial	*Situação Atual*
Vigência: 30/08/2004 a 26/04/2005	*Vigência: 30/08/2004 a 25/10/2005*
Valor: R$ 24.460.014,00	*Valor: R$ 26.869.241,22*
Data-Base: 19/09/2003	*Data-Base: 19/09/2003*
Volume do Serviço:	*Volume do Serviço:*
Custo Unitário: R$	*Custo Unitário: 0,00 R$*
	Nº/Data Aditivo Atual: 1 22/04/2005
	Situação do Contrato: Em andamento.
	Data da Rescisão:

Alterações do Objeto: Prorrogação de prazo e acréscimo de item de instalação de roletes.

No. Contrato: AFMG 540-64-0043/03	
Objeto do Contrato: Fornecimento de conexões em aço carbono de 1/2' a 44'.	
Data da Assinatura: 16/10/2003 Mod. Licitação: CONVITE	
SIASG: --	
CNPJ Contratada: 02.083.628/0001-23	*Razão Social: ACOFLAN DISTRIBUIDOR DE CONEXOES E FLANGES LTDA*
CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01	*Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
Situação Inicial	*Situação Atual*
Vigência: 07/11/2003 a 06/11/2005	*Vigência: 07/11/2003 a 06/11/2005*
Valor: R$ 113.941.466,68	*Valor: R$ 113.941.466,68*
Data-Base: 08/09/2004	*Data-Base: 08/09/2004*
Volume do Serviço:	*Volume do Serviço:*
Custo Unitário: R$	*Custo Unitário: 0,00 R$*
	Nº/Data Aditivo Atual:
	Situação do Contrato: Em andamento.
	Data da Rescisão:

Contratos Secundários

No. Contrato: 4600170286	
Objeto do Contrato: Serviços de substituição da suportação e trechos dos risers do Píer Principal do terminal Aquaviário da Baía de Guanabara (TABG), no âmbito da Transpetro/DT/TD/Guanabara/IADG.	
CNPJ Contratada: 30.509.814/0001-17	*Razão Social: CONDUTO - Companhia Nacional de Dutos*
CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01	*Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
SIASG: --	*Data-Base: 24/11/2004*
Valor Atual: R$ 1.393.814,67	*Situação Atual: Concluído.*
Vigência atual: 01/02/2005 a 08/06/2005	

No. Contrato: 522.2.012.03-4	
Objeto do Contrato: Serviços de consultoria técnica e apoio administrativo, no âmbito do IETR/CMDT, nos terminais e bases fora da região do Grande Rio.	
CNPJ Contratada: 01.347.216/0001-90	*Razão Social: LP Empreendimentos, Construção e Manutenção Ltda.*
CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01	*Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
SIASG: --	*Data-Base: 31/10/2003*
Valor Atual: R$ 5.961.620,14	*Situação Atual: Concluído.*
Vigência atual: 17/11/2003 a 09/05/2005	

No. Contrato: AFMG 540-64-0013/02
Objeto do Contrato: Fornecimento de tubos de aço carbono, aço liga e aço inoxidável para os empreendimentos conduzidos pela

Engenharia da Petrobras nas Unidades de Negócios do Abastecimento-Refino.
CNPJ Contratada: 17.170.150/0001-46 Razão Social: VALLOUREC&MANNESMANN TUBES - V&M DO BRASIL S.A. *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
SIASG: -- *Data-Base: 14/02/2002*
Valor Atual: R$ 4.143.964,17 *Situação Atual: Concluído.*
Vigência atual: 15/05/2002 a 14/05/2005

Observações:
Valores em dólares americanos.

No. Contrato: 522.2.018.04-9
Objeto do Contrato: Serviços de fornecimento de materiais, válvulas motorizadas e juntas de isolamento elétrico tipo monobloco para projeto de montagem da nova linha de claros na área interna da REDUC. *CNPJ Contratada: 91.894.774/0001-69 Razão Social: Engecampo - Engenharia Ltda.* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
SIASG: -- *Data-Base: 05/07/2004*
Valor Atual: R$ 2.466.187,21 *Situação Atual: Concluído.*
Vigência atual: 19/07/2004 a 15/06/2005

Observações:
Os serviços executados nesse contrato são complementos que ficaram de fora, por motivos técnicos devidamente justificados pela Petrobras, do Contrato n.º 522.2.012.04-2, firmado também com a Engecampo.

No. Contrato: 845.2.030.03-9
Objeto do Contrato: Execução, sob regime de preços unitários, dos serviços de ampliação do sistema de expedição e recebimento de GLP refrigerado no Terminal Aquaviário de Santos. *CNPJ Contratada: 33.247.271/0001-03 Razão Social: EMPRESA BRASILEIRA DE ENGENHARIA S A* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
SIASG: -- *Data-Base: 16/12/2002*
Valor Atual: R$ 13.252.654,57 *Situação Atual: Concluído.*
Vigência atual: 16/07/2003 a 29/05/2005

No. Contrato: 330.2.092/03-9
Objeto do Contrato: Consultoria, elaboração de projetos básicos e executivo, apoio técnico e administrativo para a Transpetro. *CNPJ Contratada: 02.688.583/0001-10 Razão Social: Plena Consultoria Projetos e Montagens Ltda* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
SIASG: -- *Data-Base: 25/08/2003*
Valor Atual: R$ 7.949.260,80 *Situação Atual: Concluído.*
Vigência atual: 13/10/2003 a 10/03/2005

Observações:
Aditivo de prazo e valor que prorrogou o contrato em 150 dias, passando seu prazo para 515 dias corridos, com vigência até 10/03/2004. Elevou o valor em R$ 1.200.000,00, correspondente a 17,8% do valor do contrato original, R$ 6.749.260,80.

No. Contrato: 522.2.012.04-2
Objeto do Contrato: Serviços de fornecimento, fabricação, construção, montagem, testes, apoio a pré-operação e operação assistida na área de recebedor da linha de claros de 16'. *CNPJ Contratada: 91.894.774/0001-69 Razão Social: Engecampo - Engenharia Ltda.* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*
SIASG: -- *Data-Base: 02/04/2004*
Valor Atual: R$ 5.503.073,70 *Situação Atual: Em andamento.*
Vigência atual: 14/06/2004 a 29/06/2005

Observações:
Segundo informações do gerente do contrato prestadas à equipe de auditoria, essa contratação não contemplou o sistema de válvulas motorizadas, tendo em vista que não havia definição do modelo a ser adotado. Esse sistema foi contemplado em outro contrato celebrado posteriormente, Contrato n.º 522.2.018.04-9.

No. Contrato: 845.2.025.04-5
Objeto do Contrato: Consultoria em projetos de engenharia e assistência técnica em dutos e terminais no âmbito do DT/SE nos estados do Rio de Janeiro, Espírito Santo e Minas Gerais.

CNPJ Contratada: 03.973.616/0001-37 Razão Social: CMM Engenharia e Projetos Ltda. *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. – MME*	
SIASG: --	*Data-Base:*
Valor Atual: R$ 7.839.416,00	*Situação Atual: Em andamento.*
Vigência atual: a	

No. Contrato: 522.2.007.04-0	
Objeto do Contrato: Fornecimento, fabricação, construção, montagem, testes e operação assistida para complementação nas linhas de claros no Terminal Terrestre de Campos Elísios, sob regime de preço global. *CNPJ Contratada: 02.916.431/0001-28 Razão Social: Power Montagens Industriais Ltda.* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. MME*	
SIASG: --	*Data-Base: 02/04/2004*
Valor Atual: R$ 4.341.769,88	*Situação Atual: Em andamento.*
Vigência atual: 16/05/2004 a 15/06/2005	

No. Contrato: AFMG 540-64-0026/04	
Objeto do Contrato: Fornecimento de válvulas gaveta de ferro fundido. *CNPJ Contratada: 51.407.542/0001-14 Razão Social: Metalúrgica Nova Americana* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*	
SIASG: --	*Data-Base: 07/01/2004*
Valor Atual: R$ 21.229.157,23	*Situação Atual: Em andamento.*
Vigência atual: 23/08/2004 a 23/08/2006	

No. Contrato: 540-64-0030/02	
Objeto do Contrato: Aquisição de transmissores de pressão e temperatura. *CNPJ Contratada: 53.761.607/0001-50 Razão Social: YOKOGAWA AMERICA DO SUL LTDA* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*	
SIASG: --	*Data-Base: 21/07/2002*
Valor Atual: R$ 5.415.688,27	*Situação Atual: Em andamento.*
Vigência atual: 10/09/2002 a 09/09/2005	

Observações: valor contratual em dólares americanos.

No. Contrato: 845.2.021.04-4	
Objeto do Contrato: Prestação de serviços de consultoria técnica e apoio administrativo nas áreas de atuação da Transpetro/DT/NNE. *CNPJ Contratada: 01.448.758/0001-50 Razão Social: ACV Tecline Engenharia Ltda.* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*	
SIASG: --	*Data-Base: 19/05/2004*
Valor Atual: R$ 7.865.553,76	*Situação Atual: Em andamento.*
Vigência atual: 26/06/2004 a 20/07/2005	

Observações:

Observa-se a iminência da assinatura do 2º Termo Aditivo, conforme DIP ENGENHARIA/IETEG/IETR/CMNNE 49/2005, de 26/05/2005, que já obteve autorização do gerente da IETR que iria assiná-lo, em 30/05/2005. Diante disso, as informações referentes ao aludido termo aditivo foram lançadas no sistema.

No. Contrato: 330.2.023/04-1	
Objeto do Contrato: Serviços de fornecimento de mão-de-obra para apoio técnico de engenharia de projeto para a Transpetro nas áreas Norte e Nordeste. *CNPJ Contratada: 73.952.905/0001-35 Razão Social: Worktime Assessoria Empresarial Ltda.* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*	
SIASG: --	*Data-Base: 22/04/2004*
Valor Atual: R$ 10.375.068,75	*Situação Atual: Em andamento.*
Vigência atual: 26/05/2004 a 25/06/2005	

No. Contrato: 845.2.069.03-1	
Objeto do Contrato: Serviços de pré-fabricação, construção e montagem do Sistema de Óleo Combustível na RLAM. *CNPJ Contratada: 02.078.502/0001-60 Razão Social: HILDCAN - Manutenção Eletromecânica Ltda.* *CNPJ Contratante: 33.000.167/0001-01 Razão Social: PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME*	
SIASG: --	*Data-Base: 20/06/2003*
Valor Atual: R$ 3.679.391,10	*Situação Atual: Suspenso.*
Vigência atual: 21/07/2003 a 15/12/2004	

INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES APONTADOS EM FISCALIZAÇÕES ANTERIORES E AINDA NÃO SANEADOS ATÉ A DATA DE TÉRMINO DESTA FISCALIZAÇÃO

Não há Irregularidades.

INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES APONTADOS NESTA FISCALIZAÇÃO

IRREGULARIDADE Nº 1	*IG-C*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Demais irregularidades graves no processo licitatório*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: AFMG-540-64-0017/00*

Descrição/Fundamentação:

A contratação dessa AFMG foi realizada com validade de 3 anos para atender necessidades de implantação de projetos de automação do programa Pegaso, na área de Saúde, Meio-ambiente e Segurança, por dispensa de licitação por emergência com base no item 2.1, alínea 'b', do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98. Segundo o DIP SEJUR/DICONT-4784/00, de 04/08/2000, essa contratação por emergência decorreu da preocupação da Petrobras em minimizar os riscos e prejuízos oriundos de acidentes ambientais que poderiam ser evitados ou previstos.

Ocorre que, embora o Decreto não mencione o prazo máximo de vigência do contrato emergencial, diferentemente da Lei n.º 8.666/93, a validade desse contrato estendeu-se além do razoável. Considerando o argumento de que os materiais devessem ser entregues para sustar ou evitar situações de risco, o prazo contratual deveria ter guardado coerência com os 180 dias prescritos na Lei n.º 8.666/93, não podendo ultrapassar muito disso, sendo, portanto, inadmissível que fosse igual a 6 vezes o aludido prazo legal.

Assim, não ficou caracterizada a urgência dessa contratação, contrariando o disposto no item 2.1, alínea 'b', do Decreto n.º 2.745/98 c/c art. 24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93.

O que se verifica nessa contratação por emergência é o período excessivo de vigência, o que leva a crer que, muito embora alguns materiais realmente tenham sido comprados por necessidades urgentes, outros não necessitavam da urgência ou celeridade prescrita na legislação.

A contratação em voga foi autorizada pela Diretoria Executiva da Petrobras, por meio da Ata DE 4.270, de 31/08/2000. Dessa forma, a equipe propõe que sejam chamados em audiência os membros da DE para que apresentem suas razões de justificativa.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Sim

Justificativa: o indício de irregularidade encontrado não tem o condão de ensejar a nulidade da contratação, pois esta foi necessária, muito embora pudesse ter sido realizada apenas para atender as contratações emergenciais necessárias à implantação do Sistema Pegaso.

Esclarecimentos Adicionais:

DIP SEJUR/DICONT-4784/00, de 04/08/2000 - fls. 81 do Anexo 5
Ata DE 4.270, de 31/08/2000 - fls. 80 e 90/91 do Anexo 5
AFMG 540-64-0017/00 - fls. 92/99 do Anexo 5.

IRREGULARIDADE Nº 2	*IG-C*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Superfaturamento*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: 522.2.012.03-4*

Descrição/Fundamentação:

Conforme descrito no Demonstrativo de Formação de Preços apresentado pela contratada e na Estimativa de Custos elaborada pela Comissão de Licitação constantes do Convite n.º 522.8.008.03-6 que deu origem a esse contrato, verifica-se a inclusão indevida de custos indiretos e tributos.

Foram incluídas como custos indiretos no Demonstrativo de Formação de Preços apresentado pela contratada as seguintes rubricas: 'Fundo previdenciário jurídico', 'Compensação para prejuízos em outros itens' e 'Compensação de reajuste de salário contr. PB', com alíquotas de, respectivamente, 6%, 3,7% e 3%, indevidamente, pois não foram demonstradas

pela licitante as razões que levaram à formação desses percentuais.

Além disso, não houve qualquer análise ou questionamento por parte da Comissão de Licitação para verificar se esses custos eram realmente necessários ao contrato ou não, o que poderia ensejar indício de sobrepreço.

Por sua vez, houve a inclusão indevida, no Demonstrativo de Formação de Preços apresentado pela contratada e na Estimativa de Custos elaborada pela Comissão de Licitação, de Imposto de Renda (IR), de Contribuição Social Sobre Lucro Líquido (CSSL) e de Contribuição Provisória de Movimentação Financeira (CPMF) no valor do contrato, participando com um percentual de, respectivamente, 7,97%, 2,88% e 0,38%.

O IR e o CSSL têm como base de cálculo o lucro líquido ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação e não especificamente o faturamento da empresa, não podendo ser classificado como despesa indireta decorrente da execução de determinado serviço, pois não se poderia apropriá-los a um determinado empreendimento.

Se a contratante concordar em pagar determinada taxa percentual do IR e CSSL embutida no BDI, estará pagando um gasto, na verdade, imprevisível, podendo coincidir ou não com o valor pactuado como despesa indireta.

Portanto, a empresa e não um empreendimento específico desta pode, ao final do exercício, apurar um resultado fiscal nulo ou negativo (prejuízo fiscal), observando-se, após a apuração do lucro ou prejuízo contábil ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação, que o imposto é indevido, de forma que a contratante teria ressarcido à contratada o valor de uma despesa que, na verdade, não se efetivou.

Observa-se, também, que o TCU vem julgando indevida a inclusão o IR e CSSL na composição da taxa de BDI, conforme o Acórdão n.º 1542/2003-Plenário e a Decisão n.º 1.147/2002-Plenário.

A própria Petrobras, por meio DIP JURÍDICO/JFT-4391/03, reconheceu, conforme entendimento em vigor na Petrobras, que a CSSL não faz parte da composição de preços de serviços contratados, não incidindo sobre o faturamento. Assevera o Jurídico, ainda, que a CSSL e o IR, por serem tributos personalíssimos, não refletem no preço contratado, por sua natureza de tributos diretos.

Ressalta-se que o contrato está concluído, tendo sido emitidas as Notas Fiscais-Faturas no valor total de R$ 5.822.453,55. Assim, a equipe procedeu ao cálculo do valor contratual que realmente seria devido sem a inclusão desses custos indiretos e tributos, utilizando o DFP apresentado pela própria contratada, chegando ao valor total de R$ 3.867.760,46, nos termos da planilha em anexo.

Calculou-se, então, o débito de superfaturamento por estimativa nos termos do art. 210, § 1º, II, do RITCU, tendo em vista que não seria possível calcular com exatidão o débito referente ao valor total do contrato, no valor de R$ 5.822.453,55. O acréscimo de valor por meio do 3º Termo Aditivo, não foi considerado nesse cálculo, visto que não se pode afirmar qual o impacto desses custos indiretos e tributos indevidos no valor do aditivo. Dessa forma, a estimativa de débito, com certeza, será menor do que o realmente devido.

Além dos custos indiretos e dos tributos mencionados, também se questiona o aumento de R$ 4.851.031,20 para R$ 5.657.462,14, subtotal e total, respectivamente, como consta no DFP apresentado pela contratada. Tal aumento caracteriza a duplicidade de incidência dos tributos considerados.

Calculou-se como débito de superfaturamento a diferença entre o total que seria realmente devido, com as exclusões dos custos indiretos 'Fundo Previdenciário Jurídico', 'Compensação para prejuízo de outros itens' e 'Compensação de reajuste de salário contr. PB' e dos tributos 'Imposto de renda', 'CSSL' e 'CPMF' e o total original, contratado antes do aditivo de valor, chegando-se ao valor de R$ 1.789.701,68.

É proposta pela equipe a realização de oitiva da Petrobras e da contratada para que se manifestem acerca da inclusão dos custos indiretos mencionada e a duplicidade de incidência dos tributos.

Visto que a inclusão dos tributos IR e CSSL no DFP é prática corriqueira na Petrobras e que esta empresa está sendo chamada a apresentar suas razões para tal procedimento nos autos do TC 005.483/2005-9, esta Equipe de Auditoria, seguindo orientação da Unidade Técnica, deixa de

propor também neste processo a manifestação quanto à inclusão de IR e CSSL na DFP.

Pelo motivo exposto no parágrafo anterior, o débito considerado para que a Petrobras e a contratada se manifestem é de R$ 1.267.144,53, referente aos custos indiretos questionados e a duplicidade de incidência dos tributos.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Sim

Justificativa: Apesar de materialmente relevante, a irregularidade encontrada não enseja paralisação visto estar o contrato já concluído.

Esclarecimentos Adicionais:

Demonstrativo de Formação de Preços apresentado pela contratada constante do Convite n.º 522.8.008.03-6 que deu origem a esse contrato - fls. 89/90 do Anexo 2

Estimativa de Custos elaborada pela Comissão de Licitação constante do Convite n.º 522.8.008.03-6 que deu origem a esse contrato - fl. 197 do Anexo 2.

DIP JURÍDICO/JFT-4391/03 - fls. 110/114 do Anexo 2.

Memória de cálculo do superfaturamento - fl. 196 do Anexo 2.

Memória de cálculo do superfaturamento considerando devida a cobrança de IR e CSSL - fl. 197 do Anexo 2.

IRREGULARIDADE Nº 3	*IG-C*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Superfaturamento*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: 522.2.012.04-2*

Descrição/Fundamentação:

Conforme descrito nos Demonstrativos de Formação de Preços constantes dos Adendo 4 dos Convites n.ºs 522.8.008.04-4 e 522.8.054.04-0, que deram origem, respectivamente, à contratação das empresas Engecampo (Contrato n.º 522.2.012.04-2) e Conduto (Contrato n.º 460170286), verifica-se que o Imposto de Renda (IR) e a Contribuição Social Sobre Lucro Líquido (CSSL) fazem parte da composição do preço contratado, ambos participando com um percentual de, respectivamente, 25% e 9%.

O IR e o CSSL têm como base de cálculo o lucro líquido ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação e não especificamente o faturamento da empresa, não podendo ser classificado como despesa indireta decorrente da execução de determinado serviço, pois não se poderia apropriá-los a um determinado empreendimento.

Se a contratante concordar em pagar determinada taxa percentual do IR e CSSL embutida no BDI, estará pagando um gasto, na verdade, imprevisível, podendo coincidir ou não com o valor pactuado como despesa indireta. Portanto, a empresa e não um empreendimento específico desta, pode ao final do exercício, apurar um resultado fiscal nulo ou negativo (prejuízo fiscal), observando-se, após a apuração do lucro ou prejuízo contábil ajustado pelas adições, exclusões ou compensações prescritas ou autorizadas pela legislação, que o imposto é indevido, de forma que a contratante teria ressarcido à contratada o valor de uma despesa que, na verdade, não se efetivou.

Observa-se, também, que o TCU vem julgando indevida a inclusão o IR e CSSL na composição da taxa de BDI, conforme o Acórdão n.º 1542/2003-Plenário e a Decisão n.º 1.147/2002 - Plenário.

A própria Petrobras, por meio DIP JURÍDICO/JFT-4391/03, reconheceu, conforme entendimento em vigor na Petrobras, que a CSSL não faz parte da composição de preços de serviços contratados, não incidindo sobre o faturamento. Assevera o Jurídico, ainda, que a CSSL e o IR, por serem tributos personalíssimos, não refletem no preço contratado, por sua natureza de tributos diretos.

Constata-se que a retirada do IR e da CSSL do Demonstrativo de Formação de Preços apresentados pelas aludidas contratadas reduziria o valor contratual em R$ 151.202,20.

Visto que a inclusão dos tributos IR e CSSL no DFP é prática corriqueira na Petrobras e que esta empresa está sendo chamada a apresentar suas razões para tal procedimento nos autos do TC 005.483/2005-9, esta Equipe de Auditoria, seguindo orientação da Unidade Técnica, deixa de propor por ora qualquer medida relativa a este indício de irregularidade.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Sim

Justificativa: A irregularidade apontada não pode, em face do valor do contrato, ser considerada como materialmente relevante, não ensejando, portanto, a paralisação dos referidos contratos.

Esclarecimentos Adicionais:

Demonstrativos de Formação de Preços constantes dos Adendo 4 dos Convites n.ºs 522.8.008.04-4 e 522.8.054.04-0, que deram origem, respectivamente, à contratação das empresas Engecampo (Contrato n.º 522.2.012.04-2) e Conduto (Contrato n.º 460170286) -fls. 30/37 e 187/189 do Anexo 1.

DIP JURÍDICO/JFT-4391/03 - fls. 110/114 do Anexo 2.

IRREGULARIDADE Nº 4	*IG-C*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Projeto básico/executivo deficiente ou inexistente*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: 845.2.069.03-1*

Descrição/Fundamentação:

Conforme informado pela Engenharia da Petrobras, o Contrato n.º 845.2.069.03-1 para o fornecimento de serviços de pré-fabricação, construção e montagem do Sistema de Óleo Combustível na RLAM, junto a Hildcan - Manutenção Eletromecânica Ltda., foi paralisado com cerca de 55% de percentual físico realizado. A Engenharia da empresa justifica a decisão de paralisar e iniciar nova contratação, informando que, se o contrato fosse mantido, haveria um impacto financeiro negativo devido a alterações de projeto e a não liberações para execução dos serviços na refinaria, o que geraria prejuízos para a Petrobras, devido aos pleitos da contratada por horas improdutivas. A Engenharia da Petrobras afirma, ainda, que o projeto fornecido pela Transpetro para execução da obra estava inconsistente e incompleto, o que gerou inúmeras revisões alterando significativamente o escopo de alguns serviços.

Ressalta-se que esta equipe de fiscalização só tomou conhecimento da paralisação deste contrato no último dia de execução da auditoria, sendo que as justificativas para a decisão tomada somente foram enviadas por correio eletrônico, já na fase de elaboração do relatório.

Dessa forma, não há como se formar uma convicção acerca da decisão de paralisar o contrato e tampouco sobre o nível de detalhamento do projeto básico.

Assim, a equipe propõe que seja constituído processo apartado com vistas a apurar as questões mencionadas acima.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Sim

Justificativa: Apesar da materialidade do valor desse contrato, a obra já se encontra paralisada, aguardando a realização de nova contratação. Dessa forma, não há que se falar em paralisação desse contrato e nem da obra, pois o indício de irregularidade encontrado decorreu de projeto básico mal elaborado e não de falhas na contratação.

Esclarecimentos Adicionais:

Segundo comunicação, às fls. 76/79 do Anexo 5, do Gerente Setorial da ENGENHARIA/IETEG/IETR/CMNNE, Sr. Marcos José Pessoa de Resende, a justifictiva para a paralisação desse contrato foi a falta de liberação de serviços por parte da Refinaria para execução de Tie-ins nos tanques da U-46 e a contratação com base em projeto básico deficiente. O Gerente esclarece que 'o impacto que seria causado no andamento do contrato devido às alterações de projeto e também das não liberações para execução dos serviços na refinaria, o que geraria prejuízos para a Petrobras, devido aos pleitos da Contratada por horas improdutivas'. Afirma, ainda que 'o projeto fornecido pela Transpetro para execução da obra estava inconsistente e incompleto, o que gerou inúmeras revisões alterando significativamente o escopo dos serviços nos seguintes ítens: bases e dormentes de suportação das linhas de 30" e 18"; encaminhamento das tubulações de 24", 18" e 30", apresentando interferências com linhas existentes; construção dos pontilhões; plantas de steam tracing; e casa de bombas.

Segundo demonstrado por meio da Curva Avanço Físico HILDCAN 847.2.069.03-1, a obra foi paralisada com cerca de 55% de percentual realizado. Segundo informações desse gerente, será realizada nova contratação para executar o término dos serviços.

IRREGULARIDADE Nº 5	*OI*
Classificação: OUTRAS IRREGULARIDADES	*Tipo: Impropriedades no processo licitatório*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: 845.2.021.04-4*

Descrição/Fundamentação:

Verifica-se que, nos termos do item 10 do DIP ENGENHARIA/IETEG/IETR/CMDN 63/2004 e do item 9 do DIP ENGENHARIA 178/2004, as minutas do convite e do contrato não foram apreciadas pelo Jurídico da Petrobras, tendo em vista terem sido elaboradas em conformidade com os padrões estabelecidos pela SL/CONT (Serviços de Logística e Contratação), de acordo com o item 1.4.4 do MPC.

Tal procedimento contraria o disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 8.666/93 c/c item 7.1.2 do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98.

Segundo Voto do Exmo. Ministro Relator Ubiratan Aguiar, exarado no Acórdão 686/2003 - Plenário, o argumento de que a análise de minutas-padrão supre o disposto no parágrafo único do art. 38 da Lei n.º 8.666/93 não pode prosperar, pois tal disposição não pode ser encarada como mera formalidade. Segundo o Ministro, os editais possuem objetos diversos e, consequentemente, peculiaridades próprias, que não são consideradas na análise prévia por meio de modelo preestabelecido.

Destaca-se que o TCU, em 10/06/2003, por meio da Acórdão 1335/2003, Ata n.º 35/2003 - Plenário, determinou ao Banco do Brasil que submeta à aprovação de sua assessoria jurídica todas as minutas de editais de licitação, bem como a dos contratos, acordos, convênios ou ajustes, na forma do estabelecido no art. 38, parágrafo único, da Lei 8.666/93.

Essa irregularidade foi constatada também nos Contratos n.º 845.2.018.04-8 (Conduto) e nº 522.2.012.03-4 (LP).

Esclarecimentos Adicionais:

DIP ENGENHARIA/IETEG/IETR/CMDN 63/2004 - fls. 62/64 do Anexo 2.
DIP ENGENHARIA 178/2004 - fls. 32/35 do Anexo 4.

IRREGULARIDADE Nº 6	*OI*
Classificação: OUTRAS IRREGULARIDADES	*Tipo: Alterações indevidas na execução da obra*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: 330.2.023/04-1*

Descrição/Fundamentação:

Foi verificado pela auditoria interna da companhia a incidência indevida de Contribuição Social sobre o Lucro e de Imposto de Renda nos demonstrativos mensais de reembolsos de despesas com viagens e alimentação nesse contrato, contrariando orientação do DIP JURÍDICO/JFT-4391/03, de 26/09/2003.

Segundo o entendimento da própria Petrobras, tais tributos são personalíssimos, onerando pessoalmente o contratado, não sendo repassado no preço contratual. Desse modo, no dizer da Petrobras, tais tributos não produzem impacto justamente devido à sua natureza de tributo direto, não

permitindo o repasse ao consumidor do serviço. Conclui, afirmando que a CSSL e o IR ficam de fora das despesas reembolsáveis, visto que tais tributos são de responsabilidade exclusiva do contribuinte, ou seja, da CONTRATADA.

Questionado pela equipe do TCU, o Gerente de Suporte do Norte e Nordeste, por meio do Ofício TRANSPETRO/DT/SUPORTE/NNE 30.079/05, de 10/06/2005, solicitou à contratada a restituição da diferença paga a maior, no valor de R$ 107.939,68, bem como que a contratada se pronunciasse sobre o assunto no prazo de 30 dias a contar da data de emissão do aludido ofício.

Esclarecimentos Adicionais:
Ofício TRANSPETRO/DT/SUPORTE/NNE 30.079/05 - fls. 02/03 do Anexo 2.
Comunicação da Petrobras - fls. 12/13 do Anexo 2.
CONCLUSÃO
Diante do exposto, pode-se chegar às seguintes conclusões:

1) houve a inclusão indevida de custos indiretos e de tributos em alguns contratos, o que ensejou indícios de superfaturamento. Todavia, antes de se propor a conversão destes autos em Tomadas de Contas Especial com vistas à futura citação dos responsáveis, iremos propor a oitiva da Petrobras e da contratada para que essas se pronunciem a respeito da questão;

2) houve ausência de análise da assessoria jurídica da Petrobras das minutas padrão previamente aprovadas, contrariando o disposto no parágrafo unico do art. 38 da Lei n.º 8.666/93 c/c item 7.1.2 do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, ensejando proposta de determinação à entidade;

3) contratação por dispensa de licitação por emergência por prazo excessivo, contrariando o disposto no inciso IV do art. 24 da Lei n.º 8.666/93 c/c item 2.1, alínea 'b' do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, ensejando proposta de audiência à Diretoria Executiva da empresa, responsável por tal contratação;

4) em relação à inclusão dos tributos IR e CSSL no Demonstrativo de Formação de Preços, visto que tal inclusão é prática corriqueira na Petrobras e que esta empresa está sendo chamada a apresentar suas razões para tal procedimento nos autos do TC 005.483/2005-9, esta Equipe de Auditoria, seguindo orientação da Unidade Técnica, deixa de propor por ora qualquer medida relativa a este indício de irregularidade;

5) propõe-se ainda determinação à Petrobras Transporte S/A - Transpetro para que dê ciência ao TCU, em 30 dias, acerca das providências adotadas no sentido de reaver da empresa Worktime Assessoria Empresarial Ltda. a diferença paga a maior, no valor de R$ 65.365,70, em virtude da incidência indevida da alíquota de Imposto de Renda e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, em despesas reembolsáveis, conforme consta do Ofício TRANSPETRO/DT/SUPORTE/NNE 30.079/05, de 10/06/2005;

6) há indícios de que o projeto básico elaborado pela Transpetro referente ao Contrato n.º 845.2.069.03-1, firmado com a empresa HILDCAN - Manutenção Eletromecânica Ltda, é inconsistente e incompleto, gerando a conclusão desse contrato com apenas 55,50% de execução física prevista no projeto atualizado. Todavia, considerando que esse indício de irregularidade foi detectado somente no último dia de execução de auditoria e que as informações prestadas pelos gestores não esclarecem a matéria, é proposta autuação de processo apartado com vistas a apurar as questões referentes aos problemas no projeto básico e à paralisação do contrato mencionados.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO DA EQUIPE

a) Determinação para que a 1ª Secretaria de Controle Externo promova a oitiva da Petróleo Brasileiro S/A para que se pronuncie, no prazo de 15 dias, acerca da:

1) aceitação dos custos indiretos referentes às rubricas 'Fundo previdenciário jurídico', 'Compensação para prejuízos em outros itens' e 'Compensação de reajuste de salário contr. PB', com alíquotas de, respectivamente, 6%, 3,7% e 3%, constantes no Demonstrativo de Formação de Preços apresentado pela contratada, considerando que não foram demonstradas pela licitante as razões que levaram à formação desses percentuais, não havendo qualquer análise ou questionamento por parte da Comissão de Licitação para verificar se esses custos eram realmente necessários ao contrato ou não, o que poderia ensejar indício de superfaturamento;

2) aceitação da duplicidade na incidência dos tributos (16,88%), aumentando o valor total do DFP apresentado pela contratada, de R$ 4.851.031,20 para R$ 5.657.462,14 (valor contratado);

Alertando a empresa que o não acolhimento das justificativas ensejará determinação com vistas à retenção e à cobrança de R$ 1.267.144,53. NÚMERO DE DIAS PARA ATENDIMENTO: 0

b) Determinação para que a 1ª Secretaria de Controle Externo promova a oitiva da empresa LP Empreendimentos Construção e Manutenção Ltda., inscrita sob o C.N.P.J n.º 01.347.216/0001-90, para que se pronuncie, no prazo de 15 dias, acerca da:

1) inclusão injustificada dos custos indiretos referentes às rubricas 'Fundo previdenciário jurídico', 'Compensação para prejuízos em outros itens' e 'Compensação de reajuste de salário contr. PB', com alíquotas de, respectivamente, 6%, 3,7% e 3%, considerando que não foram demonstradas pela licitante as razões que levaram à formação desses percentuais, o que poderia ensejar indício de superfaturamento;

2) duplicidade na incidência dos tributos (16,88%), aumentando o valor total do DFP apresentado de R$ 4.851.031,20 para R$ 5.657.462,14 (valor contratado);

Alertando a empresa que o não acolhimento das justificativas ensejará determinação com vistas à retenção e à cobrança de R$ 1.267.144,53. NÚMERO DE DIAS PARA ATENDIMENTO: 0

c) Determinação à PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - MME para que submeta à aprovação de sua assessora jurídica todas as minutas de editais de licitação, bem como a dos contratos, acordos, convênios ou ajustes, na forma do estabelecido no art. 38, § único, da Lei n.º 8.666/93 c/c item 7.1.2 do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98.

d) Determinação à PETROBRAS TRANSPORTE S.A. - MME para que dê ciência ao TCU, em 30 dias, acerca das providências adotadas no sentido de reaver da empresa Worktime Assessoria Empresarial Ltda. a diferença paga a maior, no valor de R$ 65.365,70, em virtude da incidência indevida da alíquota de Imposto de Renda e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, em despesas reembolsáveis, conforme consta do Ofício TRANSPETRO/DT/SUPORTE/NNE 30.079/05, de 10/06/2005.

e) Audiência, nos termos dos art. 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, do Sr.Henri Philippe Reichstul, membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 15 dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto à contratação da empresa Conaut na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo legal descrito no art.24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93 e ao Princípio da Razoabilidade, não caracterizando a urgência prevista no item 2.1, alínea b, do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, visto que tal contrato foi celebrado por dispensa de licitação por emergência.

f) Audiência, nos termos dos art. 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, do Sr. José Coutinho Barbosa, membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 15 dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto à contratação da empresa Conaut na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo legal descrito no art.24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93 e ao Princípio da Razoabilidade, não caracterizando a urgência prevista no item 2.1, alínea b, do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, visto que tal contrato foi celebrado por dispensa de licitação por emergência.

g) Audiência, nos termos dos art. 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, do Sr. Albano de Souza Gonçalves, membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 15 dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto à contratação da empresa Conaut na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo legal descrito no art.24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93 e ao Princípio da Razoabilidade, não caracterizando a urgência prevista no item 2.1, alínea b, do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, visto que tal contrato foi celebrado por dispensa de licitação por emergência.

h) Audiência, nos termos dos art. 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, do Sr. Ronnie Vaz Moreira, membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 15 dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto à contratação da empresa Conaut na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo legal descrito no art.24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93 e ao Princípio da Razoabilidade, não caracterizando a urgência prevista no item 2.1, alínea b, do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, visto que tal contrato foi celebrado por dispensa de licitação por emergência.

i) Audiência, nos termos dos art. 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, do Sr. Delcídio do Amaral Gomez, membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 15 dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto à contratação da empresa Conaut na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo legal descrito no art.24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93 e ao Princípio da Razoabilidade, não caracterizando a urgência prevista no item 2.1, alínea b, do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, visto que tal contrato foi celebrado por dispensa de licitação por emergência.

j) Audiência, nos termos dos art. 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, do Sr. Jorge Marques de Toledo Camargo, membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 15 dias, a contar da ciência, apresente suas razões

de justificativa quanto à contratação da empresa Conaut na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo legal descrito no art.24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93 e ao Princípio da Razoabilidade, não caracterizando a urgência prevista no item 2.1, alínea b, do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, visto que tal contrato foi celebrado por dispensa de licitação por emergência.

k) Audiência, nos termos dos art. 43, inciso II, da Lei n.º 8.443/92, c/c o art. 250, inciso IV, do Regimento Interno/TCU, do Sr. Antonio Luiz Silva de Menezes, membro da Diretoria Executiva da Petrobras, para que, no prazo de 15 dias, a contar da ciência, apresente suas razões de justificativa quanto à contratação da empresa Conaut na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo legal descrito no art.24, inciso IV, da Lei n.º 8.666/93 e ao Princípio da Razoabilidade, não caracterizando a urgência prevista no item 2.1, alínea b, do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/98, visto que tal contrato foi celebrado por dispensa de licitação por emergência.

l) Abertura de processo apartado de Representação com vistas a apurar indícios de irregularidade em projeto básico deficiente, o que teria ensejado paralisação do contrato 845.2.069.03-1, junto à Hildcan - Manutenção Eletromecânica Ltda."

Ato contínuo, o Diretor da 2ª DT, que exercia cumulativamente as funções de supervisor da fiscalização e de Secretário substituto da unidade técnica, colocou-se de acordo com a equipe de fiscalização e encaminhou os autos ao meu Gabinete.

É o Relatório.

VOTO

Com efeito, nos termos do art. 98, § 1º, da Lei n.º 10.934/2004 (LDO/2005), a equipe de fiscalização detectou irregularidades que, em suma, podem ser assim entendidas.

Duas irregularidades resultam de vícios em procedimentos licitatórios. No Contrato AFMG-540-64-0017/00, que viabilizou a aquisição de medidores de vazão para implantação dos projetos de automação do programa PEGASO, constatou-se irregularidade resultante da contratação direta com dispensa por emergência, fundada no art. 24, IV, da Lei n.º 8.666/1993, em prazo muito superior aos 180 dias legalmente fixados. Ao passo que, no Contrato 845.2.021.04-4, que buscou a aquisição de serviços de consultoria técnica e de apoio administrativo nas áreas da TRANSPETRO, observou-se irregularidade consubstanciada no fato de as minutas de convite e de contrato não terem sido submetidas à prévia apreciação da consultoria jurídica da Petrobras.

Outra irregularidade foi detectada na execução do Contrato 330.2.023/04-1, que promoveu aquisição de serviços de fornecimento de mão-de-obra para apoio técnico de engenharia de projeto à TRANSPETRO nas regiões Norte e Nordeste. Eis que, conforme apurado pela auditoria interna da empresa, teria havido incidência indevida de contribuição social sobre o lucro e de imposto de renda nos demonstrativos mensais de reembolsos de despesas com viagens e alimentação, contrariando orientação interna da companhia.

Adicionalmente, foram constatadas mais outras duas irregularidades relacionadas com indícios de superfaturamento verificados em contratos secundários. No Contrato 522.2.012.03-4, que ajustou aquisição de serviços de consultoria técnica e de apoio administrativo em terminais e bases localizados fora da região do Grande Rio, verificou-se inclusão indevida de custos indiretos e de tributos no demonstrativo de formação de preços (DFP), já que a licitante não evidenciou as razões que levaram à apropriação dos respectivos valores percentuais ao DFP. Já, no Contrato secundário 522.2.012.04-2, que promoveu aquisição de serviços de fornecimento, fabricação, construção, montagem, testes, apoio à pré-operação e de operação assistida na área de recebedor da linha de claros de 16", constatou-se inclusão destacada de percentuais nominais de imposto de renda e de contribuição social sobre o lucro líquido em níveis flagrantemente indevidos, já que não seria plausível aplicar alíquotas nominais desses tributos sobre o faturamento, quando os respectivos créditos tributários decorrem de aplicação dessas mesmas alíquotas sobre base de cálculo bem menor que o faturamento, qual seja, sobre o lucro real ou o lucro líquido apurados.

Enfim, embora de modo superficial, a equipe verificou também a existência de irregularidade no projeto básico do Contrato 845.2.069.03-1, destinado à aquisição de serviços de pré-fabricação, construção e montagem de sistema de óleo combustível. É que, já na fase de elaboração do relatório, ela recebeu informação de que a execução do ajuste teria sido paralisada, diante de inconsistências e de deficiências observadas no projeto básico.

Desse modo, observo que as propostas da unidade técnica mostram-se adequadas. A falta de análise jurídica prévia sobre as minutas de edital e de contrato contraria o art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/1993, dando ensejo ao envio de determinações à entidade. A contratação direta com dispensa por emergência além do prazo legal fixado constitui irregularidade tendente a resultar em aplicação de multa aos responsáveis e, nesse sentido, exsurge a plausibilidade das audiências. A indevida inclusão de tributos no DFP constitui matéria que já está sendo tratada no TC 005.483/2005-9, dispensando idêntico exame nestes autos. De igual sorte, os indícios de inconsistência e de deficiência do projeto básico merecem ser examinados em processo apartado constituído para esse fim específico, já que a medida mostra-se processualmente mais célere e econômica. Por seu turno, a prévia oitiva da Petrobras e da LP empreendimentos pode prevenir a instauração da tomada de contas especial (TCE), bastando, para tanto, que as responsáveis promovam a necessária eliminação do suposto superfaturamento. Enfim, na mesma linha, o valor pago a maior à empresa WORKTIME, mediante a indevida incidência de tributos sobre despesas reembolsáveis, pode ser ressarcido por intermédio de medida administrativa interna da TRANSPETRO, sem prejuízo de se determinar a futura instauração de TCE, caso a entidade permaneça inerte. Aliás, não é outro o espírito da regra contida no art. 1º da Instrução Normativa TCU n.º 35/2000, que estabelece:

"Art. 1º Diante da omissão no dever de prestar contas, da não comprovação da Aplicação dos recursos repassados pela União, mediante convênio, acordo, ajuste ou outros instrumentos congêneres, da ocorrência de desfalque ou desvio de dinheiros, bens ou valores públicos, ou, ainda, da prática de ato ilegal, ilegítimo ou antieconômico de que resulte dano aos cofres públicos, a autoridade administrativa competente, sob pena de responsabilidade solidária, deverá adotar providências com vistas à apuração dos fatos, identificação dos responsáveis, quantificação do dano e ao imediato ressarcimento ao Erário.

§ 1º A não adoção das providências referidas no ***caput*** *deste artigo, no prazo máximo de cento e oitenta dias, caracterizará grave infração à norma legal, sujeitando a autoridade administrativa competente à imputação das sanções cabíveis, sem prejuízo da responsabilização solidária.*

§ 2º Esgotadas as medidas cabíveis no âmbito administrativo interno, a autoridade administrativa competente deverá providenciar a instauração da tomada de contas especial.

§ 3º Na hipótese do descumprimento do disposto no parágrafo anterior, o Tribunal, ao tomar conhecimento da omissão, determinará à autoridade administrativa competente a instauração da tomada de contas especial, fixando prazo para cumprimento da decisão."

Por conseguinte, vejo a necessidade de oferecer apenas um ponto em adição ao referido parecer. A unidade técnica indica que há irregularidades, mas que é possível manter a continuidade da obra. Ela chegou a esse entendimento, partindo da premissa que a paralisação do programa acarretará prejuízo maior do que a mantença do ajuste diante das supostas irregularidades detectadas. Desse modo, ante a constatação de que as irregularidades permitem a continuidade das ações do programa, deve-se promover comunicação ao Congresso Nacional, nos termos do art. 98, § 5º, da LDO/2005, que aduz:

"Art. 98 – omissis

§ 5º Durante o exercício de 2005, o Tribunal de Contas da União remeterá ao Congresso Nacional, em até 15 (quinze) dias após sua constatação, informações referentes aos indícios de irregularidades graves, identificados em procedimentos fiscalizatórios, ou ao saneamento de indícios anteriormente apontados, relativos a obras e serviços constantes da lei orçamentária, acompanhadas de subsídios que permitam a análise da conveniência e oportunidade de continuação ou paralisação da obra ou serviço."

Entendo, portanto, que, pela necessidade de o Tribunal promover a referida comunicação, todas as medidas ora suscitadas devem constar de deliberação proferida pelo Plenário do TCU.

Em face de todo o exposto, acolhendo o parecer da 1ª SECEX, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação do Colegiado.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.180/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC 008.107/2005-4
2. Grupo I – Classe de Assunto V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Petróleo Brasileiro S.A. (PETROBRAS)
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 1ª SECEX
8. Advogados constituídos nos autos: Marcos César Veiga Rios (OAB/DF 10.610) e Nilton Antônio de Almeida Maia (OAB/RJ 67.460)

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado na empresa Petróleo Brasileiro S.A. responsável pelo Programa de Trabalho 25.753.0289.4107.0001 destinado à manutenção da infra-estrutura dutoviária nacional.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à 1ª Secretaria de Controle Externo que, em homenagem ao art. 1º da Instrução Normativa TCU n.º 35/2000, promova a oitiva prévia da Petróleo Brasileiro S. A. para que se pronuncie, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca de:

9.1.1. aceitação dos custos indiretos referentes às rubricas Fundo previdenciário jurídico, Compensação para prejuízos em outros itens e Compensação de reajuste de salário contribuição PB, com alíquotas de, respectivamente, 6%, 3,7% e 3%, constantes no Demonstrativo de Formação de Preços (DFP) apresentado pela contratada, considerando que não foram demonstradas pela licitante as razões que levaram à formação desses percentuais, não havendo qualquer análise ou questionamento por parte da Comissão de Licitação para verificar se esses custos eram realmente necessários ao contrato, o que pode ensejar indício de superfaturamento; e

9.1.2. aceitação da duplicidade na incidência dos tributos (16,88%), aumentando o valor total do DFP apresentado pela contratada, de R$ 4.851.031,20 para R$ 5.657.462,14 (valor contratado), alertando a empresa que o não acolhimento das justificativas pode ensejar a instauração de tomada de contas especial, bem como a retenção e a cobrança de R$ 1.267.144,53;

9.2. determinar à 1ª Secretaria de Controle Externo que, em homenagem ao art. 1º da Instrução Normativa TCU n.º 35/2000, promova a oitiva da empresa LP Empreendimentos Construção e Manutenção Ltda., inscrita sob o C.N.P.J n.º 01.347.216/0001-90, para que se pronuncie, no prazo de 15 (quinze) dias, acerca de:

9.2.1. inclusão injustificada dos custos indiretos referentes às rubricas Fundo previdenciário jurídico, Compensação para prejuízos em outros itens e Compensação de reajuste de salário contribuição PB, com alíquotas de, respectivamente, 6%, 3,7% e 3%, considerando que não foram demonstradas pela licitante as razões que levaram à formação desses percentuais, o que pode ensejar indício de superfaturamento; e

9.2.2. duplicidade na incidência dos tributos (16,88%), aumentando o valor total do DFP apresentado de R$ 4.851.031,20 para R$ 5.657.462,14 (valor contratado), alertando a empresa que o não acolhimento das justificativas pode ensejar a instauração de tomada de contas especial, bem como a retenção e a cobrança de R$ 1.267.144,53;

9.3. determinar à empresa PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. que submeta à aprovação de sua assessora jurídica todas as minutas de editais de licitação, bem como a dos contratos, acordos, convênios ou ajustes, na forma do estabelecido no art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 8.666/93 c/c o Item 7.1.2 do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/1998;

9.4. determinar à PETROBRAS TRANSPORTE S.A. que, no prazo de 30 (trinta) dias, dê ciência ao TCU das providências adotadas para reaver da empresa Worktime Assessoria Empresarial Ltda. a diferença paga a maior, no valor de R$ 65.365,70, pela incidência indevida da alíquota de Imposto de Renda e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, em despesas reembolsáveis, conforme consta do Ofício TRANSPETRO/DT/SUPORTE/NNE n.° 30.079/05, de 10/6/2005;

9.5. determinar à 1ª Secretaria de Controle Externo que, nos termos dos art. 43, II, da Lei n.º 8.443/1992 c/c o art. 250, IV, do Regimento Interno do TCU (RITCU), promova audiências dos responsáveis abaixo listados para que, na qualidade de membros da Diretoria Executiva da PETROBRAS, apresentem razões de justificativa quanto à contratação – com dispensa de licitação por emergência – da empresa CONAUT na AFMG 540-64-0017/00 pelo prazo de 3 anos, em afronta ao limite de prazo fixado no art. 24, IV, da Lei n.º 8.666/1993 e ao princípio da razoabilidade, descaracterizando a urgência prevista no Item 2.1, alínea "b", do Regulamento Licitatório aprovado pelo Decreto n.º 2.745/1998;

Responsáveis
José Coutinho Barbosa
Albano de Souza Gonçalves
Delcídio do Amaral Gomez
Ronnie Vaz Moreira
Henri Philippe Reichstul
Jorge Marques de Toledo Camargo
Antonio Luiz Silva de Menezes

9.6. determinar à 1ª Secretaria de Controle Externo que promova a abertura de processo apartado de representação destinado a apurar indícios de irregularidades no projeto básico deficiente que teria ensejado a paralisação do Contrato 845.2.069.03-1 junto à Hildcan - Manutenção Eletromecânica Ltda.;

9.7. nos termos do art. 98, § 5°, da Lei n.° 10.934/2004, que dispõe sobre diretrizes para a elaboração da lei orçamentária de 2005, dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo que, embora o mérito do presente processo ainda não tenha sido apreciado definitivamente, foram constatados indícios de irregularidades que permitem a continuidade das ações constantes do Programa de Trabalho 25.753.0289.4107.0001;

9.8. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam à Petróleo Brasileiro S.A., ao Ministério de Minas e Energia e à Controladoria-Geral da União.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

GUILHERME PALMEIRA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC 008.312/2005-5
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte – CE
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Relatório de Levantamento de Auditoria. Fiscobras/2005. Obras destinadas a projeto de infra-estrutura para o turismo religioso. Indícios de irregularidades graves que ensejam a paralisação da obra. Adoção de medida cautelar tendente a suspender atos de pagamentos indevidos. Audiência dos responsáveis. Oitiva dos interessados sobre a cautelar concedida. Determinações. Comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

Em exame Relatório de Levantamento de Auditoria realizado na Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte – CE responsável pelo Programa de Trabalho 23.695.1166.0564.1048 destinado ao apoio a projetos de infra-estrutura para o turismo religioso na região.

Realizado o levantamento de auditoria, a equipe de fiscalização historiou fatos relacionados com a obra e lançou o Parecer de fls. 1/27, do Vol. Principal, nos termos que se seguem.

"*RESUMO DAS PRINCIPAIS INFORMAÇÕES*
Data da Vistoria: 10/06/2005
Data Prevista para Conclusão: 31/12/2005
Situação na Data da Vistoria: Em andamento.
Dotação orçamentária em 2005: R$ 13.432.600,00 (Executado: 24%)
Valor liquidado em 2005: R$ 0,00
Valor estimado para conclusão: R$ 24.943.897,08
Processos de interesse cadastrados: 8312/2005-5;

(...) Indícios de irregularidades constantes deste relatório

Classificação	*Tipo*	*Área de Ocorrência*
GRAVE COM PARALISAÇÃO	*Celebração irregular de contratos*	*PROJETO BÁSICO*
GRAVE COM PARALISAÇÃO	*Administração irregular de contratos*	*CONTRATO - 004/2002*
GRAVE COM PARALISAÇÃO	*Acréscimo do valor contratual superior ao limite legal*	*CONTRATO - 004/2002*
GRAVE COM PARALISAÇÃO	*Contratação sem a regular licitação*	*PROJETO BÁSICO*
GRAVE COM PARALISAÇÃO	*Execução/pagamento de serviços não previstos no contrato*	*EMPREENDIMENTO*
GRAVE COM PARALISAÇÃO	*Projeto básico/executivo deficiente ou inexistente ocasionando possível nulidade do processo licitatório ou do contrato*	*PROJETO BÁSICO*
GRAVE COM PARALISAÇÃO	*Irregularidade graves concernentes ao aspecto ambiental com risco de dano ao erário*	*EMPREENDIMENTO*

(...) Caracterização da obra
Processo: 8312/2005-5
Ano Orçamento: 2005 *UF: CE*
Nome do PT: Apoio a Projetos de Infra-estrutura Turística Infra-Estrutura para o Turismo Religioso - Juazeiro do Norte - CE
Nº do PT: 23695116605641048
UO: Min. do Turismo
Tipo de Obra: Infra-Estrutura Urbana
Obra bloqueada na LOA deste ano: Não

Importância Socioeconômica:

Os projetos estruturantes Roteiro da Fé e Unidade de Vizinhança Centro - Centro de Apoio aos Romeiros, nasceram da necessidade de ordenar o grande fluxo de pedestres e veículos gerados pelas romarias tanto nos entornos dos espaços de visitação, os monumentos religiosos, como no percurso a esses espaços, calçadas, ruas, logradouros, situados na área central da cidade de Juazeiro do Norte/CE que tornaram-se focos de conflitos.

O Projeto do Roteiro da Fé busca a qualificação dos monumentos religiosos e entorno ao longo dos caminhos de peregrinação, enquanto que o projeto da Unidade de Vizinhança Centro - Centro de Apoio ao Romeiro tem uma proposta bem mais abrangente, com a implementação de serviços públicos na criação de equipamentos, infra-estrutura e serviços que visam atender não somente ao Romeiro, mas toda uma população, sendo um projeto indutor de qualificação de toda a área central sob sua influência, com efeitos sobre a cidade e a região.

Observações:

Tais projetos devem estar integrados, já que o ordenamento das romarias tem influência em quase toda a cidade. Destaque-se ainda a importância do planejamento do Sistema Viário principal da cidade, este também um componente estruturante da diretriz de ordenação de fluxo.

A tendência deste espaço Unidade de Vizinhança Centro - Centro de Apoio aos Romeiros é se conformar como o principal núcleo de convergência religiosa de Juazeiro do Norte/CE, requerendo, portanto, a criação de amplos espaços públicos, complementados por espaços de lazer, de eventos, espaços livres e parques. A ocorrência de usos privados (hotéis, pousadas, ranchos e comércios) nesta área é inevitável e aconselhado, sendo importante para viabilizar o empreendimento.

DADOS CADASTRAIS

Projeto Básico

Informações Gerais	*Sim /Não*
Projeto(s) Básico(s) abrange(m) toda obra?	*Sim*
Exige licença ambiental?	*Sim*
Possui licença ambiental?	*Sim*
Está sujeita ao EIA (Estudo de Impacto Ambiental)?	*Sim*
As medidas mitigadoras estabelecidas pelo EIA estão sendo implementadas tempestivamente?	*Não*
Foram observadas divergências significativas entre projeto básico/executivo e a construção, gerando prejuízo técnico ou financeiro ao empreendimento?	*Sim*

Observações:

Projeto Básico nº 1

Data Elaboração: 24/09/2001 Custo da obra: R$8.399.379,50 Data Base: 24/09/2001

Objeto: Seleção de consultores para a elaboração do Projeto Estruturante de Ordenamento da Unidade de Vizinhança Piloto - UVC/Centro/Núcleo de Comercialização e Apoio aos Romeiros de Juazeiro do Norte/CE

Projeto Básico nº 2

Data Elaboração: 07/03/2005 Custo da obra: R$ 37.499.412,12 Data Base: 07/03/2005

Objeto: Elaboração do Projeto Estruturante de Ordenamento da Unidade de Vizinhança Piloto - UVC/Centro/Núcleo de Comercialização e Apoio aos Romeiros de Juazeiro do Norte/CE

Observações:

Este projeto básico foi elaborado com significativas alterações no projeto original, com acréscimos de serviços e quantitativos não previstos. O novo projeto de Muniz Deusdara não foi precedido de licitação, bem como não teve seu contrato apresentado pela Prefeitura. Não obstante o projeto em tela passou a servir de base para a execução do contrato da WR Engenharia fazendo com que a obra orçada inicialmente em R$ 8.371.329,88 passa-se para R$ 37.499.412,12.

Execução Física

Data da Vistoria: 10/06/2005	*Percentual realizado: 24*
Data do Início da Obra: 26/09/2002	*Data Prevista para Conclusão: 31/12/2005*
Situação na Data da Vistoria: Em andamento.	
Descrição da Execução Realizada até a Data da Vistoria: Palco (43%), Anfiteatro (70%) e Restaurantes (44%).	

Observações:

Por ocasião da assinatura do 6º Termo Aditivo ao contrato com a WR Engenharia Ltda, de 02/05/2005, o valor global da obra passou a ser de R$ 37.499.412,12, sendo acrescidos os valores a seguir: Palco (R$ 606.063,60), Anfiteatro (R$ 3.532.357,96) e Quiosques (R$ 19.348.555,65).

O Restaurante, embora tenham sido pagos R$ 169.186,55 a título de sua execução, foi excluído do novo projeto básico, sendo prevista a sua demolição, caracterizando disperdício de recursos públicos.

Execução Financeira/Orçamentária

Primeira Dotação: 01/01/2005 Valor estimado para conclusão: R$ 24.943.897,08

Desembolso

Origem	*Ano*	*Valor Orçado*	*Valor Liquidado*	*Créditos Autorizados*	*Moeda*
União	*2005*	*13.432.600,00*	*0,00*	*13.432.600,00*	*Real*

Observações:

O Valor Estimado para conclusão baseia-se no aditamento do contrato com a WR Engenharia que elevou o valor global da obra de R$ 12.555.515,04 para R$ 37.499.412,12. O valor gasto até o momento decorre de Contrato de Repasse de Recursos entre o BEC - Banco do Estado do Ceará e a Prefeitura celebrado em 21/03/2002. Dessa forma, embora não haja valores liquidados no Cronograma de Desembolso, já há percentual realizado para obra, no qual se insere este Programa de Trabalho.

Contratos Principais

No. Contrato: 004/2002	
Objeto do Contrato: Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade Vizinhança Centro . Centro de Apoio aos Romeiros *Data da Assinatura: 26/09/2002 Mod. Licitação: CONCORRÊNCIA SIASG: --* *CNPJ Contratada: 11.710.431/0001-68 Razão Social: WR Engenharia Ltda.* *CNPJ Contratante: 07.974.082/0001-14 Razão Social: Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte - CE*	
Situação Inicial	*Situação Atual*
Vigência: 26/09/2002 a 26/03/2003	*Vigência: 26/09/2002 a 17/08/2005*
Valor: R$ 8.371.329,88	*Valor: R$ 37.499.412,12*
Data-Base: 12/07/2002	*Data-Base: 12/07/2002*
Volume do Serviço: 9.680,0000 m2	*Volume do Serviço: 40.563,3600 m2*
Custo Unitário: 864,80 R$/m2	*Custo Unitário: 924,46 R$/m2*
	Nº/Data Aditivo Atual: 6º 02/05/2005
	Situação do Contrato: Em andamento.
	Data da Rescisão:

Alterações do Objeto: Acréscimo de itens não previstos no contrato original

Observações:

1º TA de 31/10/02 - Readequação das Planilhas de Serv. do Anfiteatro

2º TA de 21/03/2003 - Acrésc. ao Valor Global em R$ 1.235.581,74 face a reformulação do Proj.Executivo

3º TA de 07/07/03 - Acrésc. ao Valor Global em R$ 498.799,39 referente aos serviços de aterro

4º TA de 17/02/05 - Prorrog do prazo até 17/08/05

5º TA de 02/05/05 - Equilíbrio Econ. financ. de R$ 2.449.806,03

6º TA de 02/05/05 - Acrésc. de itens e quant. não previstos no Contrato Inicial, no montante de R$ 24.943.897,08.

Contratos Secundários

No. Contrato: 21/2002 - CCL/SEAD
Objeto do Contrato: Elaboração do Projeto Estruturante de Ordenamento da Unidade de Vizinhança Piloto - UVC / Centro / Núcleo de Comercialização e Apoio aos Romeiros do Município de Juazeiro do Norte/CE *CNPJ Contratada: Razão Social: R. Furlani Engenharia Ltda.* *CNPJ Contratante: 07.974.082/0001-14 Razão Social: Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte - CE*

SIASG: --	*Data-Base: 24/09/2001*
Valor Atual: R$ 385.896,00	*Situação Atual: Concluído.*
Vigência atual: 14/01/2002 a 20/11/2002	

Observações: 1º TA de 20/05/2002 - Prorrogação do Contrato até 20/11/2002.
Histórico de Fiscalizações

	2002	*2003*	*2004*
Obra já fiscalizada pelo TCU (no âmbito do Fiscobras)?	*Não*	*Não*	*Não*
Foram observados indícios de irregularidades graves?	*Não*	*Não*	*Não*
Processos correlatos (inclusive de interesse)	*8312/2005-5;*		

INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES APONTADOS EM FISCALIZAÇÕES ANTERIORES E AINDA NÃO SANEADOS ATÉ A DATA DE TÉRMINO DESTA FISCALIZAÇÃO

Não há Irregularidades

INDÍCIOS DE IRREGULARIDADES APONTADOS NESTA FISCALIZAÇÃO

IRREGULARIDADE Nº 1	*IG-P*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Celebração irregular de contratos*
Área de Ocorrência: PROJETO BÁSICO	

Descrição/Fundamentação: ausência de instrumento escrito para formalizar a contratação junto à empresa Muniz Deusdara. de serviços de elaboração de projeto básico referente à Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Não
Justificativa: A ausência de instrumento escrito fere o art. 54, § 1º, da Lei 8.666/93. Ademais, o novo Projeto Básico, da Muniz Deusdara, elaborado sem licitação, acresceu itens de quantitativos e serviços não previstos no contrato original de projeto básico elaborado pela R. Furlani. Ltda, acrescentando ao valor global da obra R$ 24.943.897,08, correspodendo a 346,4% de acréscimo, podendo ocasionar prejuízos a terceiros e ao erário, bem como, o embargo da obra pelo Ministério Público.

IRREGULARIDADE Nº 2	*IG-P*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Administração irregular de contratos*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: 004/2002*

Descrição/Fundamentação: celebração de termos aditivos em contratos com vigência já expirada, configurando recontratação sem licitação, infringindo os arts. 2º e 3º da Lei nº 8.666/93, no caso, Quarto, Quinto e Sexto Termos Aditivos, firmados em 17.02.2005 e 02.05.2005, no Contrato nº 004/2002, cuja vigência expirou em 07.01.2004.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Não
Justificativa: A celebração de termos aditivos em contratos com vigência já expirada, infringe os arts. 2º e 3º da Lei nº 8.666/93. Ademais, os termos aditivos ao Contrato 004/2002 celebrados com data de vigência do contrato já expirada, acresceram itens de quantitativos e serviços não previstos no valor global original, acrescentando ao valor global da obra em R$ 24.943.897,08, correspodendo a 346,4% de acréscimo, podendo ocasionar prejuízos a terceiros e ao erário, bem como, o embargo da obra pelo Ministério Público. Ademais, podem ensejar anulação do aludido Contrato.

IRREGULARIDADE Nº 3	*IG-P*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Acréscimo do valor contratual superior ao limite legal*
Área de Ocorrência: CONTRATO	*No. Contrato: 004/2002*

Descrição/Fundamentação: celebração de termos aditivos ao Contrato nº 004/2002 em valores percentuais de mais de 300%, superiores ao limite de 25% fixado pelo § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Não

Justificativa: Os termos aditivos ao Contrato 004/2002, acresceram itens de quantitativos e serviços não previstos no valor global original, acrescentando ao valor global da obra em R$ 24.943.897,08, correspondendo a 346,4% de acréscimo, podendo ocasionar prejuízos a terceiros e ao erário, bem como, o embargo da obra pelo Ministério Público.

IRREGULARIDADE Nº 4	*IG-P*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Contratação sem a regular licitação*
Área de Ocorrência: PROJETO BÁSICO	

Descrição/Fundamentação: ausência de licitação para elaboração de novo projeto básico para execução da obra de Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros, em desconformidade com o art. 2º da Lei nº 8.666/93.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Não

Justificativa: A ausência de licitação para elaboração de novo projeto básico, está em desconformidade com o art. 2º da Lei 8.666/93. Ademais, o novo Projeto Básico, da Muniz Deusdara, elaborado sem licitação, acresceu itens de quantitativos e serviços não previstos no contrato original de projeto básico elaborado pela R. Furlani. Ltda, acrescentando ao valor global da obra R$ 24.943.897,08, correspodendo a 346,4% de acréscimo, podendo ocasionar prejuízos a terceiros e ao erário, bem como, o embargo da obra pelo Ministério Público.

IRREGULARIDADE Nº 5	*IG-P*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Execução/pagamento de serviços não previstos no contrato*
Área de Ocorrência: EMPREENDIMENTO	

Descrição/Fundamentação: inclusão de obras novas, diversas da licitada, ocasionando um acréscimo de 346,4 % no valor original do contrato, o que ensejaria a realização de novos processos licitatórios, conforme determina o art. 2º da Lei nº 8.666/93.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Não

Justificativa: Os itens de quantitativos e serviços não previstos no valor global original, acrescentaram ao valor global da obra R$ 24.943.897,08, correspondendo a 346,4% de acréscimo, podendo ocasionar prejuízos a terceiros e ao erário, bem como, o embargo da obra pelo Ministério Público.

Ademais, pode ensejar a nulidade do Contrato nº 004/2002.

IRREGULARIDADE Nº 6	*IG-P*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Projeto básico/executivo deficiente ou inexistente ocasionando possível nulidade do processo licitatório ou do contrato*
Área de Ocorrência: PROJETO BÁSICO	

Descrição/Fundamentação: utilização de projeto básico impreciso em desacordo com o disposto no art. 7º da Lei nº 8.666/93, elaborado pela licitante contratada R. Furlani Ltda., para execução das obras de Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros;

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Não

Justificativa: Os 2º e 3º termos aditivos ao Contrato 004/2002 da WR Engenharia Ltda. acresceram os itens Fundação e Aterro do Anfiteatro não previstos no projeto básico elaborado pela R. Furlani Ltda., acrescentando ao valor global da obra R$ 1.734.381,13, podendo ocasionar

prejuízos ao erário em virtude da imprecisão do valor obra.

IRREGULARIDADE Nº 7	*IG-P*
Classificação: GRAVE	*Tipo: Irregularidade graves concernentes ao aspecto ambiental com risco de dano ao erário*
Área de Ocorrência: EMPREENDIMENTO	

Descrição/Fundamentação: inexistência de adequação do EIA/RIMA em virtude da significativa alteração do projeto original da ponte da Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros, resultando significativas alterações levadas a efeito no projeto básico, objetivando a sua aprovação junto ao órgão ambiental competente e conseqüente emissão de novas licenças ambientais, visto que a Licença nº 1222/02, de 04.07.2002, emitida pela Superintendência Estadual do Meio Ambiente do Ceará - SEMACE, encontra-se expirada e se refere ao projeto básico original da Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Não

Justificativa: A obra pode ser embargada pela SEMACE e/ou pelo Ministério Público, podendo ocasionar prejuízo ao erário ou a terceiros, pela descontinuidade da obra e danos ao meio ambiente.

CONCLUSÃO

Foram constatadas irregularidades graves, ensejando a paralização das obras objeto do Contrato nº 004/2002 celebrado entre a PM de Juazeiro e a WR Engenharia Ltda.

Registramos, ainda, a existência de Contrato de Repasse nº 84.0005 celebrado em 21.03.2002, entre o Banco do Estado do Ceará - BEC e a PM de Juazeiro do Norte/CE, com interveniência da Secr. de Infra-estrutura/CE, no âmbito do Projeto de Desenvolvimento Urbano e Gestão de Rec. Hídricos do Estado do Ceará - PROURB/CE, para implantação das obras objeto do contrato acima referenciado.

O valor inicial desse contrato de repasse era de R$ 8.400.000,00, sendo 50% proveniente do Estado do Ceará e 50% da Prefeitura.

Foram celebrados 3(três) Termos Aditivos ao Contrato de Repasse, abaixo discriminados:

- 1º TA de 14/11/02, tendo por objeto o acréscimo de R$ 4.070.000,00 ao valor original, mantidos os percentuais para cada entidade;

- 2º TA de 22/07/03, tendo por objeto o acréscimo de R$ 500.000,00 ao valor original, mantidos os percentuais para cada entidade;

- 3º TA de 22/12/03, tendo por objeto o decréscimo de R$ 900.000,00 ao valor original, ficando alterados os percentuais para 54,97 (Estado) e 45,03% (Contrapartida- Prefetura).

Assim, o valor global da obra passou de R$ 8.400.000,00 para R$ 12.070.000,00.

Posteriormente, foi elaborado, sem a devida licitação, um novo projeto básico de autoria da Muniz Deusdara, alterando significativamente o projeto básico original.

Por meio do 6º TA, utilizando-se do novo projeto básico acima referenciado, o Contrato da WR Engenharia Ltda. teve o valor majorado para R$ 37.499.412,12, o que representou um aumento de 346,4% superior ao valor inicial do contrato.

Constatou-se, então, que as informações constantes das Planilhas de Preço da empresa WR Engenharia evidenciaram um aumento excessivo do objeto do Contrato n. 004/2002, por meio de sucessivos termos aditivos ao contrato original, nos quais houve o acréscimo de quantitativos e/ou a inclusão de novos itens de serviço não previstos no contrato original.

Desta forma, considerando o percentual de apenas 24% da execução da obra, e que os recursos para a execução da obra, até o momento, são oriundos exclusivamente dos cofres do Governo do Estado do Ceará e da contrapartida da Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte, portanto, sem o aporte de recursos federais, entende-se que o interesse público será melhor atendido com a paralisação da obra por meio da suspensão da execução do Contrato n. 004/2002, sem prejuízo de se fazer determinação à aludida Prefeitura no sentido de que realize nova licitação.

Ressalte-se que o Contrato n. 004/2002 não teve sua execução suspensa, em que pese a obra ter sido paralisada por um ano, expirando-se sua vigência em 07.01.2004, conforme cláusulas do

3º Termo Aditivo. Não obstante, conforme 4º Termo Aditivo, este contrato foi prorrogado, novamente em 17.02.2005, com a vigência já expirada. Tal procedimento é ilegal, pois não se pode prorrogar contratos com vigência já expirada.

Embora exista a Licença de Instalação nº 1222/2002 - COPAM/NUCAM emitida pela Superintendência Estadual do Meio Ambiente - SEMACE, em 04.07.2002, com validade expirada em 04.07.2003, para execução do projeto original da Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros, observou-se que as significativas alterações levadas a efeito no projeto básico, com o acréscimo de quantitativos e serviços não previstos no projeto original, não foram submetidas à análise do órgão ambiental competente, colocando a obra numa situação irregular. Entre as condições de validade da referida Licença, consta disposição de que quaisquer alterações das especificações do projeto deverão ser precedidas de anuência da SEMACE. Em vista disso, também, não é recomendável o prosseguimento da obra.

O EIA/RIMA existente baseou-se apenas no projeto original. Uma vez que não houve estudo ambiental relativo às alterações ocorridas, o fato pode implicar em prejuízo a terceiros ou ao erário, bem como pode implicar em embargo pelo poder público. O fato enquadra-se no art. 97, § 2º, incisos I a III, da LDO/2005.

Assim, por todo o exposto, entende-se que a providência mais adequada é a suspensão da execução do Contrato acima citado.

Esclarecimentos Adicionais:
O Volume de Recursos Fiscalizados (VRF), Portaria nº 222/2003, foi de R$ 37.885.308,12.
Os benefícios das ações de controle externo, conforme a Portaria 59/2004, são:
- expectativa de controle;
- melhoria na organização administrativa da entidade;
- melhoria na forma de atuação;
- melhoria dos resultado apresentados;
- fornecimento de subsídio para atuação do Tribunal de Contas do Estado do Ceará; e
- fornecimento de subsídios para a atuação do Congresso Nacional.

PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO DA EQUIPE

1) Audiência de Raimundo Antônio de Macedo pela ausência de licitação para elaboração de novo projeto básico para execução da obra de Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros, em desconformidade com o art. 2º da Lei nº 8.666/93;

2) Audiência de Raimundo Antônio de Macedo pela ausência de instrumento escrito para formalizar a contratação junto à empresa Muniz Deusdara. de serviços de elaboração de projeto básico referente à Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros;

3) Audiência de Raimundo Antônio de Macedo pela celebração de termos aditivos ao Contrato nº 004/2002 em valores percentuais de mais de 300%, superiores ao limite de 25% fixado pelo § 1º do art. 65 da Lei nº 8.666/93;

4) Audiência de Raimundo Antônio de Macedo pela celebração de termos aditivos em contratos com vigência já expirada, configurando recontratação sem licitação, infringindo os arts. 2º e 3º da Lei nº 8.666/93, no caso, Quarto, Quinto e Sexto Termos Aditivos, firmados em 17.02.2005 e 02.05.2005, no Contrato nº 004/2002, cuja vigência expirou em 07.01.2004.

5) Audiência de Raimundo Antônio de Macedo pela celebração de termos aditivos em contratos com vigência já expirada, configurando inclusão de obras novas, diversas da licitada, ocasionando um acréscimo de 346,4 % no valor original do contrato, o que ensejaria a realização de novos processos licitatórios, conforme determina o art. 2º da Lei nº 8.666/93;

6) Audiência de Raimundo Antônio de Macedo pela inexistência de adequação do EIA/RIMA, em virtude da significativa alteração do projeto básico original a Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros, tornando necessária, por conseguinte, a sua aprovação junto ao órgão ambiental competente e conseqüente emissão de

novas licenças ambientais.

7) Determinação à Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte – CE para que:

a) cautelarmente, com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, se abstenha de utilizar recursos federais no pagamento do Contrato nº 004/2002, de 26.09.2002, celebrado com a empresa WR Engenharia Ltda., até que o Tribunal decida sobre sua legalidade;

b) rescinda os Contrato nº 004/2002, assinado com a empresa WR Engenharia Ltda e efetue nova licitação, com os respectivos projetos executivos elaborados, para os serviços ainda a executar na Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros, visando corrigir as ilicitudes verificadas nos procedimentos até então adotados;

c) se abstenha de prorrogar e celebrar aditamentos a contratos, cujo prazo de vigência tenha expirado, observando entendimento firmado em precedentes deste Tribunal (Decisão nº 451/2000 - Plenário - TCU e Acórdão 1247/2003 - Plenário - TCU);

d) realize licitação, objetivando a elaboração de novo projeto básico, em observância ao art. 2º da Lei nº 8.666/93;

e) abstenha-se de utilizar projetos básicos imprecisos em desacordo com o disposto no art. 7º da Lei nº 8.666/93, de forma a evitar o ocorrido na execução das obras de Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros;

f) providencie, no prazo de 15 (quinze) dias, junto à SEMACE, a adequação do EIA/RIMA e a expedição de nova Licença de Instalação, já que a Licença nº 1222/02 encontra-se expirada desde 04.07.2003, tendo em vista significativas alterações levadas a efeito no projeto básico, com o acréscimo de quantitativos e serviços não previstos no projeto original;

8) Determinação ao MINISTÉRIO DO TURISMO (VINCULADOR) para que, cautelarmente, com fundamento no art. 276 do Regimento Interno do TCU, abstenha-se de repassar quaisquer recursos federais relacionados à Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros, destinados ao pagamento do Contrato nº 004/2002, firmado entre a Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte e a construtora WR Engenharia Ltda, até que seja realizada, pela Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte/CE, licitação para a execução do restante das obras e para novo projeto básico, haja vista as irregularidades apontadas.

9) Determinação à Secretaria de Controle Externo – CE para que:

a) dê ciência à empresa WR Engenharia Ltda das determinações contidas nesta Conclusão, para que tenham a oportunidade de, querendo, manifestar-se e produzir ou requerer a produção de provas;

b) acompanhe o fiel cumprimento das medidas determinadas na conclusão deste relatório, adotando, assim que necessário, as providências pertinentes;

10) Determinação à Secretaria-Geral das Sessões para que encaminhe cópia da decisão que vier a ser prolatada, acompanhada do relatório e voto que a fundamentam, bem como do relatório de auditoria à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, ao Ministério do Turismo - MTur, ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará - TCE e ao Tribunal de Contas dos Municípios - TCM.

11) Audiência de Carlos Alberto da Cruz pela utilização de projeto básico impreciso em desacordo com o disposto no art. 7º da Lei nº 8.666/93, elaborado pela licitante contratada R. Furlani Ltda., para execução das obras de Construção de Obra Estruturante - UVC - Unidade de Vizinhança Centro/Centro de Apoio aos Romeiros."

Ato contínuo, o Titular da unidade técnica colocou-se de acordo com a equipe de fiscalização e encaminhou os autos ao meu Gabinete.

É o Relatório.

VOTO

Ao sabor do art. 50, § 1°, da Lei n.° 9.784/1999, acolho como razões de decidir os argumentos contidos no parecer acima transcrito e, destarte, passo a tecer considerações suplementares sobre a matéria.

Com efeito, vislumbro plausibilidade na cautelar suscitada pela unidade técnica, pois os pressupostos para adoção da medida estão presentes. Eis que, de acordo com o art. 276 do Regimento Interno do TCU (RITCU), a fumaça do bom direito ergue-se das sucessivas prorrogações do indigitado Contrato n.° 004/2002, cuja vigência original parece estar exaurida. Por sua vez, o perigo na demora resulta da continuidade nos pagamentos inerentes à execução do contrato vergastado, configurando risco de ineficácia da decisão de mérito. Ora, haverá pouco resultado prático, se o Tribunal vier, mais tarde, a entender que a irregularidade não veio a configurar débito, aplicando tão-somente multa aos gestores por ato de gestão ilegítimo ou antieconômico de que resulte injustificado dano ao erário. Bem de ver que, no caso, a medida de caráter tão-somente repressivo não promoverá a imediata preservação da legalidade, nem se mostrará mais adequada do que a cautelar incidental preventiva ora suscitada, até porque, nos termos do art. 276, § 5°, do RITCU, esta medida pode ser a qualquer momento revogada diante da apresentação de justificativas pertinentes, sem causar prejuízo para qualquer dos interessados.

Na mesma linha, observo que as propostas de audiência dos responsáveis e de oitiva dos interessados mostram-se adequadas, já que permitirão o célere saneamento dos autos e a oportuna apreciação das questões de mérito.

Por esse prisma, permito-me oferecer apenas mais uma consideração para o presente caso. É que, diante da constatação de indícios de irregularidades graves que, conforme atesta a unidade técnica, ensejam a paralisação das obras e dos serviços, observo a necessidade de se encaminhar comunicação ao Congresso Nacional, nos termos do art. 98, § 5º, da LDO/2005, que aduz:

"Art. 98 – omissis

§ 5º Durante o exercício de 2005, o Tribunal de Contas da União remeterá ao Congresso Nacional, em até 15 (quinze) dias após sua constatação, informações referentes aos indícios de irregularidades graves, identificados em procedimentos fiscalizatórios, ou ao saneamento de indícios anteriormente apontados, relativos a obras e serviços constantes da lei orçamentária, acompanhadas de subsídios que permitam a análise da conveniência e oportunidade de continuação ou paralisação da obra ou serviço."

Entendo, portanto, que o TCU deve adotar as cautelares suscitadas pela unidade técnica, promovendo as audiências e as oitivas por ela sugeridas, sem prejuízo de informar o Congresso Nacional dos indícios de irregularidades graves.

Em face de todo o exposto, acolhendo o parecer da SECEX/CE, VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação do Colegiado.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.181/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC 008.312/2005-5
2. Grupo I – Classe de Assunto V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte – CE
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/CE
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado no Programa de Trabalho 23.695.1166.0564.1048 destinado ao apoio a projetos de infra-estrutura para o turismo religioso na região de Juazeiro do Norte – CE.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Ministério do Turismo que – cautelarmente, com fulcro no art. 276, §3°, do RITCU, – abstenha-se de repassar quaisquer recursos federais relacionados com a construção da obra estruturante Unidade de Vizinhança Centro / Centro de Apoio aos Romeiros e destinados ao pagamento do Contrato nº 004/2002 firmado entre a Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte e a construtora WR Engenharia Ltda, até que o TCU decida sobre o mérito da questão ora suscitada;

9.2. determinar à Prefeitura Municipal de Juazeiro do Norte – CE que:

9.2.1. cautelarmente, com fulcro no art. 276, § 3°, do RITCU, abstenha-se de utilizar recursos federais no pagamento do Contrato nº 004, de 26/9/2002, celebrado com a empresa WR Engenharia Ltda., até que o TCU decida sobre o mérito da questão ora suscitada;

9.2.2. se entender pertinente, depois de ouvir a empresa interessada, promova a anulação do Contrato nº 004/2002 assinado com a empresa WR Engenharia Ltda. e efetue nova licitação para aquisição dos serviços ainda não executados na construção da obra estruturante – Unidade de Vizinhança Centro / Centro de Apoio aos Romeiros, visando a corrigir as ilicitudes verificadas nos procedimentos até então adotados;

9.2.3. abstenha-se de prorrogar e de celebrar aditamentos a contratos, cujo prazo de vigência tenha expirado, observando a jurisprudência do TCU, em especial aquela assentada na Decisão 451/2000-TCU-Plenário e no Acórdão 1.247/2003-TCU-Plenário;

9.2.4. realize licitação para a elaboração de novo projeto básico, em observância ao art. 2º da Lei nº 8.666/1993;

9.2.5. abstenha-se de utilizar projetos básicos imprecisos, em desacordo com o art. 7º da Lei nº 8.666/1993, de forma a evitar o ocorrido na execução da obra estruturante – Unidade de Vizinhança Centro / Centro de Apoio aos Romeiros;

9.2.6. providencie junto à SEMACE, no prazo de 15 (quinze) dias, a adequação do EIA/RIMA e a expedição de nova licença de instalação, já que a Licença nº 1222/02 encontra-se expirada desde 4/7/2003, diante das significativas alterações levadas a efeito no projeto básico, com o acréscimo de quantitativos e de serviços não previstos no projeto original;

9.3. determinar à SECEX/CE que, nos termos dos art. 43, II, da Lei n.º 8.443/1992 c/c o art. 250, IV, do RITCU, promova audiência de Raimundo Antônio de Macedo, para apresentar razões de justificativa, no prazo de 15 (quinze) dias, quanto às seguintes irregularidades:

9.3.1. ausência de licitação para elaboração de novo projeto básico destinado à execução da obra estruturante – Unidade de Vizinhança Centro / Centro de Apoio aos Romeiros, em desconformidade com o art. 2º da Lei nº 8.666/1993;

9.3.2. ausência de instrumento escrito para formalizar a contratação junto à empresa Muniz Deusdara de serviços de elaboração de projeto básico referente à construção da obra estruturante – Unidade de Vizinhança Centro / Centro de Apoio aos Romeiros, em afronta ao art. 62 da Lei nº 8.666/1993;

9.3.3. celebração de termos aditivos ao Contrato nº 004/2002 em valores percentuais superiores ao limite de 25% fixado pelo art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/1993;

9.3.4. celebração de termos aditivos em contratos com vigência já expirada, configurando recontratação sem licitação, com ofensa aos arts. 2º e 3º da Lei nº 8.666/1993, sendo que, no caso vertente, os termos aditivos ao Contrato nº 004/2002 foram firmados em 17/2/2005 e em 2/5/2005, embora a vigência contratual tenha expirado em 7/1/2004;

9.3.5. celebração de termos aditivos em contratos com vigência já expirada, configurando inclusão de obras novas, diversas das licitadas originalmente, o que ocasionou acréscimo de 346,4 % no valor original do contrato que ensejaria a realização de novos processos licitatórios, conforme determina o art. 2º da Lei nº 8.666/1993;

9.3.6. inexistência de adequação do EIA/RIMA, em virtude da significativa alteração do projeto básico original para a construção da obra estruturante – Unidade de Vizinhança Centro / Centro de Apoio aos Romeiros, tornando necessária, por conseguinte, nova aprovação junto ao órgão ambiental competente e a conseqüente emissão de novas licenças ambientais;

9.4. determinar à SECEX/CE que, nos termos dos art. 43, II, da Lei n.º 8.443/1992 c/c o art. 250, IV, do RITCU, promova a audiência de Carlos Alberto da Cruz, para apresentar razões de justificativa, no prazo de 15 (quinze) dias, quanto à utilização de projeto básico impreciso, em

desacordo com o art. 7º da Lei nº 8.666/1993, elaborado pela licitante contratada R. Furlani Ltda. para execução da obra estruturante – Unidade de Vizinhança Centro / Centro de Apoio aos Romeiros;

9.5. determinar à SECEX/CE que:

9.5.1. promova a oitiva da empresa WR Engenharia Ltda, de modo a permitir que ela tenha oportunidade de manifestar-se e de produzir provas sobre as cautelares concedidas, nos termos dos Itens 9.1 e 9.2.1 acima, bem assim sobre as questões de mérito inerentes ao presente caso;

9.5.2. monitore o fiel cumprimento das medidas ora determinadas, adotando, sempre que necessário, as providências cabíveis;

9.6. nos termos do art. 98, § 5°, da Lei n.° 10.934/2004, que dispõe sobre diretrizes para a elaboração da lei orçamentária de 2005, dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo que, embora o mérito do presente processo ainda não tenha sido apreciado definitivamente, foram constatados indícios de irregularidades graves que ensejam a paralisação da obra;

9.7. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e do Voto que o fundamentam à Prefeitura e à Câmara Municipal de Juazeiro do Norte – CE, ao Ministério do Turismo, à Controladoria-Geral da União, ao Tribunal de Contas do Estado do Ceará e ao Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Ceará.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

GUILHERME PALMEIRA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-003.551/2005-1 - c/ 01 anexo (c/ 02 volumes)
Natureza: Relatório de Auditoria
Órgão/Entidade: Governo do Estado de Pernambuco e 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre – DNIT/MT-PE
Interessado: Congresso Nacional
Advogado: não há

Sumário: Fiscobras. Auditoria nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários da BR-232 no Estado de Pernambuco, Trecho Recife-Caruaru/PE. Inexistência de irregularidades graves. Determinações. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de auditoria realizada no Programa de Trabalho 26.782.0235.1492.0101 – Adequação de Trechos Rodoviários na BR-232 no Estado de Pernambuco Trecho Recife-Caruaru-PE, no período de 07/03 a 12/04/2005, com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

2.Concluídos os trabalhos, a equipe de auditoria assinalou os seguintes indícios de irregularidades observados nas obras de adequação da BR-232, trecho Recife-Caruaru/PE:

IRREGULARIDADE Nº 1	OI
Classificação: OUTRAS IRREGULARIDADES	Tipo: Execução de serviços sem formalização de contrato/ aditivo
Área de Ocorrência: CONTRATO	No. Contrato: CTPS 011/2000-DJU

Descrição/Fundamentação: *Assinatura do 5º e 6º Termo Aditivo deste contrato de forma retroativa, em data posterior ao vencimento do termo anterior, o que caracteriza a execução do serviço sem respaldo contratual.*

Esclarecimentos Adicionais:

Como evidência de tal afirmativa, podemos mencionar o teor da cláusula segunda do 6º Termo Aditivo (fls.343/344, Anexo 01, vol 1), a qual faz referência, para fazer face às despesas decorrentes dos serviços objeto daquele aditamento, às notas de empenhos n.º 2003NE01398 e n.º 2003NE01397, ambas datadas de 02/10/2003, data esta posterior a da assinatura do próprio Termo Aditivo , que foi de 18/08/2003. Ressalta-se, ainda, que o 5º Termo Aditivo do contrato em tela (fls. 339/340, Anexo 01, vol 1) previa o vencimento do contrato para o dia 31/08/2003.

Portanto, deve-se determinar ao DER que, quando da necessidade de prorrogação dos contratos de fiscalização de obras realizadas com recursos da União, proceda a assinatura do respectivo termo aditivo, anteriormente ao vencimento de tais contratos, de forma a que não se executem serviços sem respaldo contratual, como o ocorrido com o Contrato n.º 011/2000 - DJU, firmado com o Consórcio Astep/Maia Melo.

IRREGULARIDADE Nº 2	***OI***
Classificação: *OUTRAS IRREGULARIDADES*	***Tipo:*** *Execução de serviços sem formalização de contrato/ aditivo*
Área de Ocorrência: *CONTRATO*	***No. Contrato:*** *CTPS 012/2000-DJU*

Descrição/Fundamentação: *Assinatura do 5º e 6º Termo Aditivo deste contrato de forma retroativa, em data posterior ao vencimento do termo anterior, o que caracteriza a execução do serviço sem respaldo contratual.*

Esclarecimentos Adicionais:

Como evidência de tal afirmativa, a título de exemplo, podemos mencionar o teor da cláusula segunda do 6º Termo Aditivo (fls.356/357, Anexo 01, vol. 01), a qual faz referência, para fazer face às despesas decorrentes dos serviços objeto daquele aditamento, às notas de empenhos n.º 2004NE01240, de 01/07/2004, n.º 2004NE01239, de 16/06/2004, n.º 2004NE01243, de 01/07/2004 e n.º 2004NE01241, de 16/06/2004, todos com datas posteriores a da assinatura do próprio Termo Aditivo, que foi de 28/05/2004. Ressalta-se, ainda, que o 5º Termo Aditivo do contrato em tela (fls.349/350, Anexo 01, vol. 01) previa o vencimento do contrato para o dia 31/05/2004.

Portanto, deve-se determinar ao DER que, quando da necessidade de prorrogação dos contratos de fiscalização de obras realizadas com recursos da União, proceda a assinatura do respectivo termo aditivo, anteriormente ao vencimento de tais contratos, de forma a que não se executem serviços sem respaldo contratual, como o ocorrido com o Contrato n.º CTPS 012/2000 - DJU, firmado com o Consórcio JBR Engenharia/Seplane.

IRREGULARIDADE Nº 3	***OI***
Classificação: *OUTRAS IRREGULARIDADES*	***Tipo:*** *Obra concluída com falha na execução*
Área de Ocorrência: *EMPREENDIMENTO*	

Descrição/Fundamentação: *Foram identificados, em ambos os trechos, diversos defeitos no pavimento de concreto e acostamento da pista nova, entre os quais podem ser citados: emborcinamento, trinca de canto, bombeamento e fissuras.*

Esclarecimentos Adicionais:

O Departamento de Estradas de Rodagem de Pernambuco (DER/PE), haja vista a constatação de diversas imperfeições na execução da obra referente, principalmente, ao 1º lote (km 11,5-km 71,5, Recife-Gravatá), contratou a Fundação de Apoio à Universidade de São Paulo (FUSP), no sentido de identificar as patologias, procurando apontar as prováveis causas que geraram os danos precoces, e de propor os reparos para as placas de pavimento de concreto, além de elaborar um estudo de implantação de drenos longitudinais rasos do trecho mencionado acima.

Foram identificados pela FUSP diversos defeitos no pavimento de concreto e acostamento da pista nova, entre os quais podem ser citados: emborcinamento, trinca de canto, bombeamento e fissuras. Segundo o estudo, cerca de 5% das placas de concreto encontram-se com alguma anomalia (fls. 44/45, anexo 01)

O DER/PE enviou as conclusões do relatório da FUSP para as construtoras e supervisoras, solicitando tomada de providências, para ser possível a emissão do Termo Definitivo da Obra (fls. 156/159, anexo 01). O pronunciamento sobre essa solicitação do DER às construtoras e supervisoras estão às fls. 189/199, anexo 01 e fls. 213/229, anexo 01, vol. 01.

Em 14/04/05, o DER/PE entregou a equipe de auditoria um orçamento para a correção das não-conformidades referentes ao trecho Recife-Gravatá, com base no estudo realizado pela FUSP. Foi dividido em três lotes esse trecho, sendo seus orçamentos os seguintes: 1º segmento (km 11,5-km 26,9), R$ 136.577,56; 2º segmento (km 26,9-km 58,5), R$ 1.951.959,98; 3º segmento (km 58,5-km 71,5), R$ 347.633,41, totalizando R$ 2.436.170,95, a preços de abril/2005 (fls. 93/104, anexo 01).

Por sua vez, a 4ª UNIT/PE realizou fiscalizações e elaborou também um orçamento para a correção das imperfeições, sendo este descrito sinteticamente a seguir, para os trechos referidos acima: 1º segmento, R$ 155.578,86; 2º segmento, R$ 1.430.264,63; 3º segmento, R$ 198.779,78, totalizando R$ 1.784.623,27, a preços de dez/2002(fls. 236/306, anexo 01, vol. 01). A diferença mais marcante entre a metodologia de cálculo dos orçamentos do DER/PE e o da 4ª UNIT decorre do fato de que, no primeiro não apenas foi orçado o reparo do defeito no pavimento ou acostamento, mas também uma solução de drenagem para evitar a ocorrência futura do mesmo defeito.

Desta forma, deve ser determinado à 4ª UNIT e ao DER/PE, que somente emita o Termo de Recebimento Definitivo da Obra, quando da correção das irregularidades levantadas nos relatórios acima mencionados, nos termos do art. 69 da Lei n.º 8.666/93, o qual transcrevo abaixo:

"Art. 69 O contratado é obrigado a reparar, corrigir, remover, reconstruir ou substituir às suas expensas, no total ou em parte, o objeto do contrato em que se verificarem vícios, defeitos ou incorreções resultantes da execução ou de materiais empregados."

Cabe ressaltar que o outro lote (Trecho Gravatá-Caruaru) também tem várias imperfeições, tanto no pavimento de concreto, quanto no acostamento de CBUQ, conforme inspeção in loco.

Portanto, entendemos que a 4ª UNIT, bem como o DER/PE, devem realizar uma inspeção pormenorizada no Trecho Gravatá-Caruaru (km 71,5-km 129,9), nos moldes já realizados no trecho Recife-Gravatá, levantando as imperfeições da obra, para, em seguida, solicitar providências à construtora e à supervisora, no sentido de corrigir as não-conformidades levantadas.

IRREGULARIDADE Nº 4	***OI***
Classificação: *OUTRAS IRREGULARIDADES*	***Tipo:*** *Incorreções no cadastro do convênio no SIAFI*
Área de Ocorrência: *CONVÊNIO*	***No. Convênio:*** *406758*

Descrição/Fundamentação: *Os valores do convênio, conforme consulta realizada no Siafi, não estão atualizados em relação ao último Plano de Aplicação, de 27/10/2004, o qual determina as seguintes participações financeiras: DNIT R$ 131.235.536,60 (40%), DER R$ 196.853.304,89 (60%).*

Esclarecimentos Adicionais:

Deve-se determinar ao DNIT que atualize, no Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi), os valores do Convênio n.º PG-233/99-00, Siafi n.º 406758, de acordo com o Plano de Aplicação e Termo Aditivo vigentes.

O Plano de Aplicação, de 27/10/2004, encontra-se às fls. 483/486, Anexo 01, vol. 02."

3.Assinala ainda a equipe de auditoria que, em 16/02/05, a Procuradoria da República em Pernambuco encaminhou ao Tribunal o Ofício n.º 45/2005, no qual é informada a existência de um procedimento administrativo na citada Procuradoria, instaurado para apurar denúncia de irregularidades na execução da obra ora auditada. É solicitado nesse expediente que seja enviada ao Órgão cópia do relatório de fiscalização da rodovia.

4.Diante do exposto, propõe a equipe de auditoria, com o endosso dos dirigentes da Secex/PE que sejam adotadas as seguintes medidas:

a) determinar à 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre - DNIT/MT - (PE) que somente seja emitido o Termo de Recebimento Definitivo da Obra de Duplicação da BR-232, objeto do Contrato n.º 017/00-DER/PE, referente ao Trecho Recife-Gravatá (km 11,5-km 71,5), quando da correção pela construtora das irregularidades levantadas nos relatórios elaborados pela Fundação de Apoio à Universidade de São Paulo (FUSP) e pela 4ª UNIT, mediante soluções que evitem reincidências de defeitos semelhantes, nos termos do art. 69 da Lei n.º 8.666/93;

b) determinar à 4ª UNIT que realize inspeção pormenorizada na obra de duplicação da BR-232, objeto do Contrato n.º 016/00-DER/PE, no Trecho Gravatá-Caruaru (km 71,5-km 129,9), nos moldes já realizados no Trecho Recife-Gravatá, levantando as imperfeições desta obra;

c) determinar à 4ª UNIT que somente emita o Termo de Recebimento Definitivo da Obra de Duplicação da BR-232, referente ao Trecho Gravatá-Caruaru, quando da correção pela construtora das irregularidades a serem levantadas em inspeção, mediante soluções que evitem reincidências de defeitos semelhantes, nos termos do art. 69 da Lei n.º 8.666/93;

d) determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco - DER/PE que somente seja emitido o Termo de Recebimento Definitivo da Obra de Duplicação da BR-232, objeto do Contrato n.º 017/00-DER/PE, referente ao Trecho Recife-Gravatá (km 11,5-km 71,5), quando da correção pela construtora das irregularidades levantadas nos relatórios elaborados pela Fundação de Apoio à Universidade de São Paulo (FUSP) e pela 4ª UNIT/PE, mediante soluções que evitem reincidências de defeitos semelhantes, nos termos do art. 69 da Lei n.º 8.666/93;

e) determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco - DER/PE que realize inspeção pormenorizada na obra de duplicação da BR-232, objeto do Contrato n.º 016/00-DER/PE, no Trecho Gravatá-Caruaru (km 71,5-km 129,9), nos moldes já realizados no Trecho Recife-Gravatá, levantando as imperfeições desta obra;

f) determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco DER/PE que somente emita o Termo de Recebimento Definitivo da Obra de Duplicação da BR-232, referente ao Trecho Gravatá-Caruaru, quando da correção pela construtora das irregularidades a serem levantadas em inspeção, mediante soluções que evitem reincidências de defeitos semelhantes, nos termos do art. 69 da Lei n.º 8.666/93;

g) determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT/MT que atualize, no Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi), os valores do Convênio n.º PG-233/99-00, n.º Siafi 406758, de acordo com o Plano de Aplicação e Termo Aditivo vigentes;

h) determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco DER/PE que, quando da necessidade de prorrogação dos contratos de fiscalização de obras realizadas com recursos da União, proceda a assinatura do respectivo termo aditivo, anteriormente ao vencimento de tais contratos, de forma a que não se executem serviços sem respaldo contratual, como o ocorrido nos contratos de n.º CTPS 011/2000-DJU, celebrado com o Consórcio Astep/Maia Melo, e de n.º CTPS 012/2000-DJU , firmado com o Consórcio JBR Engenharia/Seplane;

i) determinar à SECEX/PE que encaminhe ao Procurador da República Antônio Carlos de V. C. Barreto Campelo cópia deste Levantamento de Auditoria, haja vista sua solicitação, nos termos do art. 52 da Resolução/TCU n.º 136/2000.

É o relatório.

VOTO

Conforme registros contidos no relatório da equipe de auditoria, a rodovia BR-232 é o principal meio de acesso do Litoral ao Agreste e Sertão pernambucanos, com tráfego, no trecho próximo a Recife, da ordem de 8.000 veículos/dia. Constitui-se na via arterial central do Estado,

estruturadora do desenvolvimento, no entorno da qual se encontram os núcleos econômicos interioranos, e para onde converge, através da malha rodoviária estadual, o escoamento da produção de parte das mesorregiões do Estado de Pernambuco.

2.A rodovia é antiga (1958/1959) e apresentava-se esgotada em sua capacidade de tráfego no trecho Recife-Caruaru. Os intensos engarrafamentos nos feriados e o elevado índice de acidentes com veículos alertavam para a necessidade urgente de duplicação da rodovia.

3.A adequação da BR-232 foi inicialmente dividida em 6 lotes pelo ex-DNER, tendo o contrato referente ao Lote 1 (Km 9,7 - Km 11,5) sido firmado com a Construtora Queiroz Galvão. Com a celebração do Convênio de Delegação PG-233/99-00, com vigência até 31/12/2005, o Governo do Estado de Pernambuco, com a interveniência do Departamento de Estradas de Rodagem – DER/PE, promoveu a licitação e vem realizando a execução das obras de duplicação e restauração dos Lotes 2 a 6, que foram consolidados pelo DER/PE em dois lotes, contendo o primeiro as obras do Km 11,5 ao Km 71,5 e o segundo, do Km 71,5 ao Km 129,9.

4.Embora o trecho esteja todo concluído, ainda não havia sido expedido o termo final de recebimento dos dois lotes, tendo em vista que foram detectadas não-conformidades na execução da obra, tanto pela 4ª UNIT, quanto pelo DER/PE e pela equipe do TCU. O primeiro lote (Km 11,5 – Km 71,5) foi concluído em outubro de 2003 e o outro lote em agosto de 2004.

5.Assinale-se que, nos termos constantes do relatório de auditoria, do valor total autorizado na Lei Orçamentária Anual 2005 (R$ 31.200.000,00) para a execução das obras e serviços encontrava-se contigenciada a quantia de R$ 5.900.000,00, não constando valor liquidado até a data da conclusão dos trabalhos de auditoria (abril/2005).

6.Por força do Convênio nº 012, celebrado, em 26/12/2002, entre o Ministério dos Transportes e o Estado de Pernambuco, com a interveniência do DNIT, foram delegados ao Estado de Pernambuco a administração e a exploração da Rodovia BR-232, Trecho Recife – Caruaru.

7.Como se vê do relatório precedente foram constatadas as seguintes irregularidades nas obras de adequação da BR-232: a) assinatura de termos aditivos de forma retroativa, em data posterior ao vencimento do termo anterior, ao Contrato n.º CTPS 011/2000 - DJU, firmado com o Consórcio Astep/Maia Melo, e ao Contrato n.º CTPS 012/2000 - DJU, firmado com o Consórcio JBR Engenharia/Seplane, caracterizando execução de serviços sem respaldo contratual; b) identificação de diversos defeitos no pavimento de concreto e acostamento da pista nova, nos trechos km 11,5-km 71,5, Recife-Gravatá e km 71,5-km 129,9, Gravatá-Caruaru, entre os quais podem ser citados: emborcinamento, trinca de canto, bombeamento e fissuras; e c) desatualização dos valores do Convênio n.º PG-233/99-00, Siafi n.º 406758, em relação ao último Plano de Aplicação, de 27/10/2004.

8.Assim e diante das providências já adotadas pelo Departamento de Estradas de Rodagem – DER/PE junto às construtoras, acolho as propostas de determinação formuladas pela Unidade Técnica, por entender que tais medidas são suficientes para corrigir e/ou evitar a repetição das ocorrências apuradas nos autos.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.182/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-003.551/2005-1 - c/ 01 anexo (c/ 02 volumes)
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Órgão/Entidade: Governo do Estado de Pernambuco e 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre – DNIT/MT-PE
5. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar
6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secex/PE

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no período de 07/03 a 12/04/2005, no Plano de Trabalho 26.782.0235.1492.0101 – Adequação de Trechos Rodoviários no Corredor Nordeste – BR-232/PE, Trecho Recife – Caruaru, com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional, de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre (PE) – DNIT/MT e ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco - DER/PE que:

9.1.1. somente seja emitido o Termo de Recebimento Definitivo da Obra de Duplicação da BR-232, objeto do Contrato n.º 017/00-DER/PE, referente ao Trecho Recife-Gravatá (km 11,5 - km 71,5), quando da correção pela construtora das irregularidades levantadas nos relatórios elaborados pela Fundação de Apoio à Universidade de São Paulo (FUSP) e pela 4ª UNIT, mediante soluções que evitem reincidências de defeitos semelhantes, nos termos do art. 69 da Lei n.º 8.666/93;

9.1.2. realize inspeção pormenorizada na obra de duplicação da BR-232, objeto do Contrato n.º 016/00-DER/PE, no Trecho Gravatá-Caruaru (km 71,5-km 129,9), nos moldes já realizados no Trecho Recife-Gravatá, levantando as imperfeições desta obra;

9.1.3. somente emita o Termo de Recebimento Definitivo da Obra de Duplicação da BR-232, referente ao Trecho Gravatá-Caruaru, quando da correção pela construtora das irregularidades a serem levantadas em inspeção, mediante soluções que evitem reincidências de defeitos semelhantes, nos termos do art. 69 da Lei n.º 8.666/93;

9.2. determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco – DER/PE que, quando houver necessidade de prorrogação de contratos de fiscalização de obras realizadas com recursos da União, proceda a assinatura do respectivo termo aditivo, anteriormente ao vencimento de tais contratos, de forma a que não se executem serviços sem respaldo contratual, como o ocorrido nos contratos de n.º CTPS 011/2000-DJU, celebrado com o Consórcio Astep/Maia Melo, e de n.º CTPS 012/2000-DJU , firmado com o Consórcio JBR Engenharia/Seplane;

9.3. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes – DNIT/MT que atualize, no Sistema Integrado de Administração Financeira (Siafi), os valores do Convênio n.º PG-233/99-00, n.º Siafi 406758, de acordo com o Plano de Aplicação e Termo Aditivo vigentes;

9.4. determinar à SECEX/PE que encaminhe ao Procurador da República Antônio Carlos de V. C. Barreto Campelo cópia do Levantamento de Auditoria de fls. 06/33, haja vista sua solicitação, nos termos do art. 52 da Resolução/TCU n.º 136/2000;

9.5. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo que as irregularidades observadas nas obras de adequação dos Trechos Rodoviários no Corredor Nordeste/BR232 - Trecho Recife-Caruaru/PE (PT 26.782.0235.1492.0101), objeto de providências por parte do DER/PE, não obstam a liberação de recursos para as referidas obras.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

12.2. Ministro que alegou impedimento: Marcos Vinicios Vilaça.

12.3. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA

Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-003.552/2005-9 - c/ 01 anexo (c/ 02 volumes)
Natureza: Relatório de Auditoria
Órgão/Entidade: Governo do Estado de Pernambuco e 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre – DNIT/MT-PE
Interessado: Congresso Nacional
Advogado: não há

Sumário: Fiscobras. Auditoria nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários da BR-232 no Estado de Pernambuco, Trecho Caruaru-São Caetano/PE. Inexistência de irregularidades graves. Determinações. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de auditoria realizada no Programa de Trabalho 26.782.0235.1492.0103 – Adequação de Trechos Rodoviários na BR-232 no Estado de Pernambuco Trecho Caruaru-São Caetano/PE, no período de 09/03 a 26/04/2005, com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

2.Concluídos os trabalhos, a equipe de auditoria assinalou os seguintes indícios de irregularidades observados nas obras de adequação da BR-232, trecho Caruaru-São Caetano/PE:

IRREGULARIDADE Nº 1	***OI***
Classificação: *OUTRAS IRREGULARIDADES*	***Tipo:*** *Deficiência na fiscalização/supervisão da obra*
Área de Ocorrência: *CONVÊNIO*	***No. Convênio:*** *506967*

Descrição/Fundamentação: *O Departamento de Estradas de Rodagem de Pernambuco - DER/PE (interveniente-executor) não está enviando ao DNIT o Relatório Trimestral de Execução Físico Financeira da obra, em inobservância do parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT- 076/2002-00, firmado em 18/12/2002, entre o DNIT e o Governo do Estado de Pernambuco.*

Esclarecimentos Adicionais:

Cabe, portanto, efetuar as seguintes determinações:

Ao Departamento de Estradas de Rodagem de Pernambuco (DER/PE) que, em atenção ao disposto no parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT- 076/2002-00, firmado em 18/12/2002, entre o DNIT e o Governo do Estado de Pernambuco, envie trimestralmente ao DNIT os relatórios parciais de execução físico financeira, sem prejuízo da fiscalização local sobre a execução da obra, na forma prevista na IN/STN n.º 01/97, de 15/01/1997.

À 4ª UNIT que tome medidas no sentido de instar o DER/PE para que, em atenção ao disposto no parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT- 076/2002-00, firmado em 18/12/2002, entre o DNIT e o Governo do Estado de Pernambuco, apresente-lhe trimestralmente os relatórios parciais de execução físico financeira, sem prejuízo da fiscalização local sobre a execução da obra, na forma prevista na IN/STN n.º 01/97, de 15/01/1997.

IRREGULARIDADE Nº 2	***OI***
Classificação: *OUTRAS IRREGULARIDADES*	***Tipo:*** *Deficiência de projetos*
Área de Ocorrência: *CONVÊNIO*	***No. Convênio:*** *506967*

Descrição/Fundamentação: *Não-conformidade do Contrato n.º 26/04 - PRCJ, firmado, em 10/06/2004, entre o DER/PE e a Construtora Andrade Gutierrez, com os quantitativos previstos no Projeto Executivo aprovado pelo DNIT, mediante Portaria n.º 553, de 15/06/2004, em razão de esse contrato ser decorrente da Concorrência Pública n.º 008/2003, que fora baseada em projeto executivo, à época ainda não aprovado pelo DNIT.*

Esclarecimentos Adicionais:

Com vistas à contratação de empresa especializada para execução das obras de restauração e duplicação da BR 232, sub-trecho Caruaru - São Caetano, o DER/PE realizou a Concorrência Pública n.º 008/2003, baseada em projeto executivo, à época ainda não aprovado pelo DNIT, com preços-base de abril/2003, cuja abertura do certame deu-se em 16/12/2003.

Em 16/04/2004, o resultado do procedimento licitatório foi publicado, estabelecendo como vencedora do certame a Construtora Andrade Gutierrez S/A, a qual firmou, com o DER/PE, o Contrato n.º 25/04 - PRCJ, cujo valor globalfoi de R$ 82.306.846,60.

Em 15/06/2004, o DNIT emitiu a Portaria n.º 553 (fls. 574 - Anexo 01, vol. 02), que estabeleceu a aprovação do projeto executivo da obra com o valor global de R$ 81.857.633,19, também baseado em abril/2003.

Tendo em vista a diferença entre o valor contratado pelo DER/PE (R$ 82.306.846,60) e a quantia aprovada pelo DNIT (R$ 81.857.633,19), em razão de a licitação ter ocorrido anteriormente à aprovação do projeto executivo, o DER/PE comprometeu-se a arcar com o ônus da diferença entre o valor do projeto executivo aprovado e o valor do contrato celebrado pelo DER/PE com a Construtora Andrade Gutierrez S/A, mediante Ofício n.º 999/04-PR, de 20/09/2004, enviado ao Coordenador Geral de Obras Delegadas do DNIT .

Em seguida, 14/04/2005, atendendo orientação do DNIT, o DER/PE encaminhou àquele órgão a primeira prestação de contas do convênio em tela, referente aos meses de julho a dezembro de 2004, para qual utilizou a planilha do projeto executivo aprovado pelo DNIT, muito embora os pagamentos à construtora estejam sendo realizados com base nos valores da licitação, o que torna a prestação de contas mera peça formal.

Portanto, cabe determinar a 4ª UNIT que tome medidas no sentido de instar o DER/PE para que ajuste o Contrato n.º 26/04 - PRCJ, firmado com a Construtora Andrade Gutierrez, aos quantitativos previstos no projeto executivo aprovado pelo DNIT, mediante Portaria n.º 553, de 15/06/2004, sem prejuízo da manutenção, naquele instrumento, dos preços ofertados pela empresa na Concorrência Pública n.º 008/2003, devendo os preços de serviços novos obedecer a tabela SICRO 2 do DNIT.

IRREGULARIDADE Nº *3*	***OI***
Classificação: *OUTRAS IRREGULARIDADES*	***Tipo:*** *Alterações indevidas na execução da obra*
Area de Ocorrência: *CONTRATO*	***No. Contrato:*** *26/04-PRCJ*

Descrição/Fundamentação: *Conforme as planilhas do projeto executivo, a base prevista para duplicação do trecho Caruaru - São Caetano foi a do tipo brita graduada, porém, quando da visita in loco, a equipe de auditoria constatou estar sendo utilizada a base tipo macadame. Tal situação representa inobservância do parágrafo primeiro da cláusula segunda do Convênio n.º TT-076/2002-00, firmado entre o DNIT e o Governo do Estado de Pernambuco.*

Esclarecimentos Adicionais:

Ao serem questionados acerca dos motivos de tal mudança na execução da base, os engenheiros do DER/PE alegaram ser esta solução técnica a mais adequada para aquela obra, aduzindo também que teria feito com macadame apenas o trecho questionado (cerca de 2 Km) e que já tivera submetido a alteração ao DNIT, o qual irá pronunciar-se a respeito dessa possível mudança.

Logo, cabe determinar ao DER/PE que, em atenção ao parágrafo primeiro da cláusula segunda do Convênio n.º TT-076/2002-00, firmado entre o DNIT e o Governo do Estado de Pernambuco, cujo objeto é a execução das obras de restauração e duplicação da rodovia BR 232/PE trecho Caruaru - São Caetano, apenas execute soluções distintas daquelas previstas no projeto executivo, após a aprovação das modificações pelo DNIT.

IRREGULARIDADE Nº 4	***OI***
Classificação: *OUTRAS IRREGULARIDADES*	***Tipo:*** *Outras irregularidades referentes à execução orçamentária*
Area de Ocorrência: *CONVENIO*	***No. Convênio:*** *506967*

Descrição/Fundamentação: *Existência de duplicidade de recursos para a mesma obra de restauração do Trecho Caruaru - São Caetano, segmento Km 148,1 - Km 149,7 (Programas de Trabalho - PT n.º 26.782.0234.4399.0026 e o PT n.º 26.782.0235.1492.0103, ora auditado), infringindo o princípio da economicidade.*

Esclarecimentos Adicionais:

Tendo em vista determinação proferida no acórdão AC-648-17/2004-PL, relativo ao levantamento realizado em 2004 nesta obra, foi mudado o objeto do Convênio n.º TT-076/2002, alterando o marco final do segmento da rodovia para o Km 149,7 (no Termo do Convênio estava Km 148,1), de forma a conformá-lo com o disposto no projeto executivo e no edital de licitação da obra.

Por sua vez, no AC-265-8/2004-PL, referente ao levantamento de 2003, foi solicitada a confirmação da exclusão definitiva, no Projeto Crema, do Trecho Caruaru-São Caetano, correspondente a outro Programa de Trabalho (PT n.º 26.782.0234.4399.0026), haja vista que referido trecho já estava compreendido no convênio acima mencionado. Este PT iria aportar recursos para obras de restauração e manutenção da Rodovia BR-232, dentre outras.

Conforme determinação do Tribunal, foi realizada a supressão do segmento rodoviário Caruaru-São Caetano no PT n.º 26.782.0234.4399.0026, por intermédio de dois termos aditivos aos contratos integrantes deste, firmados com o Consórcio Via Dragados/Torc, responsável pelos serviços de restauração e manutenção, e com a empresa Noronha Engenharia S/A, responsável pelos serviços de consultoria (fls.96/106). Entretanto, foi efetuada de forma parcial, pois ainda falta retirar 1,6 Km, referente ao trecho do Km 148,1 ao Km 149,7, pois o mesmo ainda faz parte do objeto do convênio mencionado acima, que por sua vez refere-se ao PT ora fiscalizado.

Portando, deve ser realizada determinação ao DNIT para que realize a supressão do segmento Km 148,1-Km 149,7 do Trecho Caruaru-São Caetano, pertencente à Rodovia BR-232, nos objetos dos contratos firmados com o Consórcio Via Dragados/Torc e com a Empresa Noronha Engenharia S.A, ambos referentes ao Projeto CREMA (Programa de Trabalho n.º 26.782.0234.4399.0026), haja vista que o citado segmento já está compreendido no objeto do PT n.º 26.782.0235.1492.0103, que contempla serviços de duplicação e restauração em todo o trecho mencionado. "

3.Diante do exposto, propõe a equipe de auditoria, com o endosso dos dirigentes da Secex/PE que sejam adotadas as seguintes medidas:

a) determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco -DER/PE que, em atenção ao disposto no parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT-076/2002-00, envie trimestralmente ao DNIT os relatórios parciais de execução físico-financeira, sem prejuízo da fiscalização local sobre a execução da obra, na forma prevista na IN/STN n.º 01/97, de 15/01/1997.

b) determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco - DER/PE que, em atenção ao parágrafo primeiro da cláusula segunda do Convênio n.º TT-076/2002-00 (objeto: restauração e duplicação do Trecho Caruaru-São Caetano da BR-232), somente execute soluções distintas daquelas previstas no projeto executivo, após a aprovação das modificações pelo DNIT.

c) determinar à 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre – DNIT/PE que tome medidas no sentido de instar o DER/PE a ajustar o Contrato n.º 26/04 - PRCJ, firmado com a Construtora Andrade Gutierrez, aos quantitativos previstos no projeto executivo aprovado pelo DNIT, mediante Portaria n.º 553, de 15/06/2004, sem prejuízo da manutenção, naquele instrumento, dos preços ofertados pela empresa na Concorrência Pública n.º 008/2003, devendo os preços de serviços novos obedecer à Tabela SICRO 2 do DNIT.

d) determinar à 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre, em atenção ao disposto no parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT-076/2002-00, que adote medidas no sentido de instar o DER a apresentar-lhe trimestralmente os relatórios parciais de execução físico-financeira,

sem prejuízo da fiscalização local sobre a execução da obra, na forma prevista na IN/STN n.º 01/97, de 15/01/1997

e) determinar ao Departamento Nacional de Infra-estrutura de Transportes - DNIT/MT que realize a supressão do segmento Km 148,1-Km 149,7 do Trecho Caruaru-São Caetano, pertencente à Rodovia BR-232, nos objetos dos contratos firmados com o Consórcio Via Dragados/Torc e com a Empresa Noronha Engenharia S.A, ambos referentes ao Projeto CREMA (Programa de Trabalho n.º 26.782.0234.4399.0026), haja vista que o citado segmento já está compreendido no objeto do PT n.º 26.782.0235.1492.0103, que contempla serviços de duplicação e restauração em todo o trecho mencionado.

É o relatório.

VOTO

O Programa de Trabalho ora auditado visa à execução das obras de duplicação e restauração da Rodovia BR-232, trecho Caruaru - São Caetano/PE (Km 129,9 – Km 149,7).

2.É destacado no relatório de auditoria que a duplicação e restauração desse trecho servirá para impulsionar a economia local, facilitando o escoamento da produção e permitindo a integração com o trecho anterior dessa mesma rodovia já duplicado. Além disso, permitirá a eliminação de pontos críticos existentes na rodovia devido ao seu alto tráfego, proporcionando economia, rapidez, segurança e conveniência nos deslocamentos de seus usuários.

3.Para execução dessas obras foi celebrado, em 18/12/2002, o Convênio TT-076/2002-00 entre o Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes (DNIT) e o Governo do Estado de Pernambuco, com a interveniência do Departamento de Estradas de Rodagem – DER/PE, tendo as obras sido iniciadas em 12/07/2004, encontrando-se em andamento.

4.Em 29/03/2005, data da vistoria, haviam sido executados os seguintes serviços: Terraplenagem: 45% ; restauração: pista existente – 80%; pavimentação: pista existente – 0% e pista duplicada: 12% da sub-base; obras de arte especiais: 33%; e drenagem: 41%. De acordo com o prazo para execução das obras, a data prevista para a conclusão do empreendimento é 12/07/2006.

5.Assinale-se que, conforme registrado no relatório de auditoria, do valor total autorizado na Lei Orçamentária Anual 2005 (R$ 47.780.000,00) para a execução das obras e serviços encontrava-se contigenciada a quantia de R$ 17.312.483,00, não constando valor liquidado.

6.Como se vê do relatório precedente foram constatadas as seguintes ocorrências nas obras de restauração e duplicação da BR-232:

a) existência de duplicidade de recursos para a mesma obra de restauração do Trecho Caruaru - São Caetano, segmento Km 148,1 - Km 149,7 (Programas de Trabalho - PT n.º 26.782.0234.4399.0026 e o PT n.º 26.782.0235.1492.0103, ora auditado), infringindo o princípio da economicidade;

b) conforme as planilhas do projeto executivo, a base prevista para duplicação do trecho Caruaru - São Caetano foi a do tipo brita graduada, porém, quando da visita in loco, a equipe de auditoria constatou estar sendo utilizada a base tipo macadame;

c) o Departamento de Estradas de Rodagem de Pernambuco - DER/PE (interveniente-executor) não está enviando ao DNIT o Relatório Trimestral de Execução Físico-Financeira da obra, em inobservância do parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT- 076/2002-00, firmado em 18/12/2002, entre o DNIT e o Governo do Estado de Pernambuco;

d) com vistas à contratação de empresa especializada para execução das obras de restauração e duplicação da BR 232, sub-trecho Caruaru - São Caetano, o DER/PE realizou a Concorrência Pública n.º 008/2003, baseada em projeto executivo, à época ainda não aprovado pelo DNIT, com preços-base de abril/2003, cuja abertura do certame deu-se em 16/12/2003. Não obstante, atendendo orientação do DNIT, o DER/PE encaminhou àquele órgão a primeira prestação de contas do convênio em tela, referente aos meses de julho a dezembro de 2004, utilizando a planilha do projeto executivo aprovado, posteriormente, pelo DNIT, muito embora os pagamentos à construtora estivessem sendo realizados com base nos valores da licitação, o que torna a prestação de contas mera peça formal.

7.Diante dos esclarecimentos constantes do relatório de auditoria, manifesto-me de acordo com as propostas de determinação formuladas pela Unidade Técnica, por entender que tais medidas são suficientes para corrigir e/ou evitar a repetição das impropriedades apontadas nos autos.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.183/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-003.552/2005-9 - c/ 01 anexo (c/ 02 volumes)
2. Grupo I – Classe V – Relatório de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Órgão/Entidade: Governo do Estado de Pernambuco e 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre – DNIT/MT-PE
5. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/PE
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de auditoria realizada no período de 09/03 a 26/04/2005, no Plano de Trabalho 26.782.0235.1492.0103 – Adequação de Trechos Rodoviários no Corredor Nordeste – BR-232/PE, Trecho Caruaru-São Caetano/PE, com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional, de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à 4ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre (PE) – DNIT/MT que:

9.1.1. adote medidas no sentido de instar o DER/PE a ajustar o Contrato n.º 26/04 - PRCJ, firmado com a Construtora Andrade Gutierrez, aos quantitativos previstos no projeto executivo aprovado pelo DNIT, mediante Portaria n.º 553, de 15/06/2004, sem prejuízo da manutenção, naquele instrumento, dos preços ofertados pela empresa na Concorrência Pública n.º 008/2003, devendo os preços de serviços novos obedecer à Tabela SICRO 2 do DNIT;

9.1.2. em atenção ao disposto no parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT-076/2002-00, adote medidas no sentido de instar o DER a apresentar-lhe trimestralmente os relatórios parciais de execução físico-financeira, sem prejuízo da fiscalização local sobre a execução da obra, na forma prevista na IN/STN n.º 01/97, de 15/01/1997;

9.2. determinar ao Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Pernambuco - DER/PE que:

9.2.1. em atenção ao disposto no parágrafo primeiro da cláusula quinta do Convênio n.º TT-076/2002-00, envie trimestralmente ao DNIT os relatórios parciais de execução físico-financeira, sem prejuízo da fiscalização local sobre a execução da obra, na forma prevista na IN/STN n.º 01/97, de 15/01/1997;

9.2.2. em atenção ao parágrafo primeiro da cláusula segunda do Convênio n.º TT-076/2002-00 (objeto: restauração e duplicação do Trecho Caruaru-São Caetano da BR-232), somente execute soluções distintas daquelas previstas no projeto executivo, após a aprovação das modificações pelo DNIT;

9.3. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT/MT que realize a supressão do segmento Km 148,1 - Km 149,7 do Trecho Caruaru-São Caetano, pertencente à Rodovia BR-232, nos objetos dos contratos firmados com o Consórcio Via Dragados/Torc e com a Empresa Noronha Engenharia S.A, ambos referentes ao Projeto CREMA

(Programa de Trabalho n.º 26.782.0234.4399.0026), haja vista que o citado segmento já está compreendido no objeto do PT n.º 26.782.0235.1492.0103, que contempla serviços de duplicação e restauração em todo o trecho mencionado;

9.4. dar ciência do presente Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, esclarecendo que não foram identificadas irregularidades graves nas obras de adequação dos Trechos Rodoviários no Corredor Nordeste/BR-232- Trecho Caruaru-São Caetano /PE (PT 26.782.0235.1492.0103) que obstem a liberação de recursos para as obras.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

12.2. Ministro que alegou impedimento: Marcos Vinicios Vilaça.

12.3. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
Processo: TC-004.405/2005-8
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria.
Entidade: Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A. ? Trensurb
Interessado: Congresso Nacional.
Advogado: não há

Sumário: Fiscobras/2005. Relatório de Levantamento de Auditoria realizado em cumprimento ao Acórdão nº 2.113/2004 – Plenário em obras de Implantação de Trechos do Sistema de Trens Urbanos da Região Metropolitana de Porto Alegre - Estado do Rio Grande do Sul. Inexistência de execução financeira no exercício de 2005. Constatação de irregularidades sanáveis por meio apenas de determinação. Irregularidades graves em exercícios anteriores. Obra paralisada. Determinações. Apensamento. Ciência ao Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Trata-se do Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secex/RS (fls. 26/53), no período de 21/03 a 15/04/2005, nas obras de Implantação de Trechos do Sistema de Trens Urbanos da Região Metropolitana de Porto Alegre - Estado do Rio Grande do Sul, Programa de Trabalho nº 15.453. 1295.005J.0018, em cumprimento ao Acórdão nº 2.113/2004 – Plenário.

2.Segundo consta do Relatório de Levantamento sob análise, a importância socioeconômica da obra consiste na implantação do sistema Trensurb, com extensão de 33,8 km e integração tarifária com 130 linhas de ônibus urbanas e metropolitanas, que transportou, no ano de 2003, 44.683.279 passageiros, beneficiando, em especial, a população dos municípios de Porto Alegre, Canoas, Nova Santa Rita, Esteio, Sapucaia do Sul, São Leopoldo e Novo Hamburgo (fl. 28).

3.Referida obra foi iniciada em 09/08/1989 e tem data prevista para conclusão em 02/06/2006 fl. 33), tendo sido executados 93% do objeto (fl. 33). O valor estimado para a conclusão das obras é de R$ 7.095.621,84 (fl. 33).

4.A execução financeira-orçamentária apresenta-se da seguinte forma (fl. 33):

Origem	Ano	Valor Orçado	Valor Liquidado	Créditos Autorizados	Moeda
União	2005	47.000.000,00	0,00	47.000.000,00	Real
União	2004	12.400.000,00	11.160.000,00	11.160.000,00	Real
União	2003	6.400.000,00	6.400.000,00	6.400.000,000	Real
União	2002	26.240.000,00	14.914.723,49	19.669.000,00	Real
União	2001	7.623.000,00	8.385.300,00	8.385.300,00	Real
União	2000	59.443.600,00	40.950.050.97		Real
União	1999	38.274.176,09	38.274.176,09		Real
União	1998	53.495.558,25	53.495.558,25		Real
União	1997	62.167.730,00	62.167.730,00		Real
União	1996	36.370.000,00	36.370.000,00		Real
União	1995	18.282.502,00	17.759.698,00		Real
União	1994	0,00	0,00		Cruzeiro Real
União	1994	9.799.351,00	9.799.351,00		Real
União	1993	0,00	0,00		Cruzeiro
União	1993	499.994.864,00	499.961.813,00		Cruzeiro Real
União	1992	23.530.269.000,00	20.427.802.000,00		Cruzeiro
União	1991	1.111.603.000,00	00,00		Cruzeiro
União	1990	0,00	0,00		Cruzado Novo
União	1990	344.695.000,00	344.606.736,00		Cruzeiro
União	1989	0,00	0,00		Cruzado
União	1989	3.599.000,00	3.439.566,00		Cruzado Novo

5.Consoante histórico de fiscalizações realizadas nas obras em comento (FISCOBRAS 2001, 2002, 2003 e 2004), verifica-se que somente foram observadas irregularidades graves nos exercícios de 2003 e 2004. No que diz respeito à fiscalização alusiva ao exercício de 2004, consta do Voto condutor do Acórdão nº 1.074/2004 ? Plenário que algumas irregularidades já estavam sendo tratadas no TC-006.665/2003-0, relativo ao FISCOBRAS 2003, razão pela qual o Relator considerou apropriada a proposta da Unidade Técnica para apensação do TC-005.966/2004-7 (FISCOBRAS 2004) àquele processo (Acórdão nº 1.074/2004 ? Plenário, subitem 9.3). Em relação ao FISCOBRAS 2003 (TC-006.665/2003-0), em face da ocorrência de irregularidades graves, os contratos vigentes no aludido exercício foram incluídos no Anexo VI da Lei Orçamentária ? LOA 2005 (Lei nº 11.100, de 25/01/2005, publicada no Diário Oficial da União de 26/01/2005), implicando, em conseqüência, a paralisação da obra (fl. 30). Esse processo encontra-se pendente de apreciação neste Tribunal (fls. 30 e 41/42).

6.No levantamento examinado neste processo (FISCOBRAS 2005), restou constatado o descumprimento de cláusula do Contrato nº 08.061.884/00, firmado com a empresa TRANS ? Sistemas de Transportes S/A., consistente na falta de observação da data correta da taxa cambial de referência para a conversão dos valores para a moeda nacional, sem que tenha havido a formalização de termo aditivo alterando a cláusula referente aos pagamentos. Nesse caso, os pagamentos foram realizados tendo como base a cotação do dólar-venda do dia anterior ao da medição, em desacordo com o parágrafo primeiro da Cláusula Quinta do contrato supra, que prevê a conversão para moeda corrente nacional à taxa cambial do dia da entrada da fatura na empresa contratante. Esse procedimento, além de possibilitar futuras demandas judiciais por parte da contratada, pode acarretar prejuízo ao erário pelo desembolso de valores superiores aos efetivamente devidos, em face da flutuação cambial. Em amostra de nove Notas Fiscais, consoante demonstrativo inserto à fl. 16, constatou-se uma diferença de R$ 46.323,27, paga a maior.

7.Em face dessas constatações, a Equipe de Auditoria da Secex/RS propõe (fl. 45):

a) seja determinado à Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A. ? Trensurb, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, que, em relação ao Contrato nº 08.061.884/00, firmado com a empresa TRANS ? Sistemas de Transportes S/A., realize levantamento dos valores pagos, em cotejo com os efetivamente devidos, objetivando a regularização dos pagamentos realizados em desacordo com o pactuado, bem como, formalize, mediante termo aditivo, a necessária alteração da Cláusula Quinta do citado contrato, no que se refere à taxa cambial a ser utilizada na conversão dos valores devidos para moeda nacional;

b) seja apensado o presente processo ao TC-007.444/2001-7.

8.O Diretor Técnico e o Secretário da Secex/RS manifestam-se de acordo com a proposta acima (fl. 46).

É o Relatório.

VOTO

Nestes autos é examinado o Levantamento de Auditoria realizado pela Secex/RS nas obras de Implantação de Trechos do Sistema de Trens Urbanos da Região Metropolitana de Porto Alegre - Estado do Rio Grande do Sul, Programa de Trabalho nº 15.453.1295.005J.0018, em cumprimento ao Acórdão nº 2.113/2004 – Plenário.

2.Essa obra, para a qual não houve execução financeira em 2005 (fl. 44), vem sendo acompanhada por este Tribunal, no âmbito do FISCOBRAS, desde o exercício de 2001, tendo sido observada ocorrência de irregularidades graves somente nos exercícios de 2003 e 2004, segundo consta do histórico de fiscalizações apresentado no parágrafo 5º do Relatório precedente (TC-006.665/2003-0 e 005.966/2004-7).

3.Em face das irregularidades apontadas no FISCOBRAS 2003 (TC-006.665/2003-0), a obra em referência foi incluída no Anexo VI da Lei Orçamentária ? LOA 2005 (Lei nº 11.100, de 25/01/2005, publicada no Diário Oficial da União de 26/01/2005). Contudo, observo que nesta mesma sessão o aludido processo está sendo submetido à apreciação deste Colegiado, com proposta de liberação, haja vista não subsistirem indícios de dano ao erário.

4.Na fiscalização realizada neste ano (FISCOBRAS 2005) não se verificou indício de irregularidade grave capaz de exigir medida mais grave por parte deste Tribunal. Constatou-se, entretanto, o descumprimento de cláusula do Contrato nº 08.061.884/00, firmado com a empresa TRANS ? Sistemas de Transportes S/A., consistente na falta de observação da data correta da taxa cambial de referência para a conversão dos valores para a moeda nacional, sem que tenha havido a formalização de termo aditivo alterando a cláusula referente aos pagamentos, dando margem a futuras demandas judiciais por parte da contratada, caso se sinta prejudicada, ou à ocorrência de prejuízo ao erário por desembolsos de valores superiores aos efetivamente devidos, conforme apontado pela Secex/RS neste processo. No presente caso, verifica-se que os pagamentos foram realizados com base na cotação do dólar-venda do dia anterior ao da medição, em desacordo com o parágrafo primeiro da Cláusula Quinta do contrato supra, que prevê a conversão para moeda corrente nacional à taxa cambial do dia da entrada da fatura na empresa contratante, ocasionando uma diferença em desfavor do erário, somente na amostra escolhida, da ordem de R$ 46.323,27, nos termos do demonstrativo de fl. 16, v. p.

5.Releva destacar, todavia, que esse procedimento, consoante observado pela própria Unidade Técnica, pode ser saneado mediante determinação à Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A ? Trensurb, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, no sentido de que realize levantamento de todos os valores pagos, em cotejo com os efetivamente devidos, objetivando a regularização dos pagamentos realizados em desacordo com o pactuado no parágrafo primeiro da Cláusula Quinta do aludido contrato. Deixo de acolher, porém, a sugestão para que se determine a formalização de termo aditivo com vistas a alterar a mencionada Cláusula Quinta do Contrato nº 08.061.884/00, uma vez não demonstrada a necessidade desse procedimento, em especial porque não há elementos nos autos indicando que essa alteração seja benéfica para a Administração.

6.Nesse contexto, considero adequada a proposta de encaminhamento da Unidade Técnica, no sentido de que seja feita a determinação mencionada no parágrafo anterior, com a ressalva acima apresentada, e o apensamento deste processo ao TC-007.444/2001-7, objeto de acompanhamento pela Secex/RS quanto ao cumprimento de outras determinações relacionadas à obra sob análise (Decisão nº 1.107/2001 ? Plenário). Sem embargos dessas providências, deve-se dar ciência da deliberação que for proferida, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentarem, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, informando-lhes que, a despeito de não ter sido constatada a ocorrência de irregularidade grave no exercício de 2005, a obra referente ao Programa de Trabalho nº 15.453.1295.005J.0018 consta do Anexo VI da Lei nº 11.100 (Lei Orçamentária Anual – LOA 2005), de 25/01/2005 (DOU 26/01/2005), em razão de irregularidades graves apuradas no TC-006.665/2003-0 (FISCOBRAS 2003), que está sendo submetido à apreciação nesta mesma Sessão, com proposta de liberação, haja vista não subsistirem indícios de dano ao erário.

Ante o exposto, Voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.184/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-004.405/2005-8
2. Grupo: I ? Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Entidade: Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A. ? Trensurb
5. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/RS.
8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos do Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela Secex/RS, no período de 21/03 a 15/04/2005, nas obras de Implantação de Trechos do Sistema de Trens Urbanos da Região Metropolitana de Porto Alegre - Estado do Rio Grande do Sul, Programa de Trabalho nº 15.453.1295.005J.0018, em cumprimento ao Acórdão nº 2.113/2004 – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Empresa de Trens Urbanos de Porto Alegre S/A. ? Trensurb, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, que, em relação ao Contrato nº 08.061.884/00, firmado com a empresa TRANS ? Sistemas de Transportes S/A, realize levantamento dos valores pagos, em cotejo com os efetivamente devidos, objetivando a regularização dos pagamentos realizados em desacordo com o pactuado no parágrafo primeiro da Cláusula Quinta do contrato em referência, informando a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência desta deliberação, os resultados alcançados;

9.2. dar ciência desta deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, informando-lhes que, a despeito de não ter sido constatada a ocorrência de irregularidade grave no exercício de 2005, a obra referente ao Programa de Trabalho nº 15.453.1295.005J.0018 consta do Anexo VI da Lei nº 11.100 (Lei Orçamentária Anual – LOA 2005), de 25/01/2005 (DOU 26/01/2005), em razão de irregularidades graves apuradas no TC-006.665/2003-0 (FISCOBRAS 2003), o qual está sendo submetido à apreciação deste Colegiado, nesta mesma Sessão, com proposta de liberação, haja vista não subsistirem indícios de dano ao erário;

9.3. determinar o apensamento deste processo ao TC-007.444/2001-7;

9.4. determinar à Secex/RS que acompanhe o cumprimento da determinação feita no subitem 9.1 supra.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-005.938/2005-0 - c/ 01 anexo
Apensos: TC-005.935/2005-9
TC-005.937/2005-3
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU
Interessado: Congresso Nacional
Advogado: não há

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria. Programas de Trabalho nºs 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008 referentes à implantação do Trecho Sul Vila das Flores-João Felipe do Sistema de Trens Urbanos de Fortaleza. Ausência de registro no Siasg de contratos em vigor, decorrentes de convênio. Irregularidade não recomenda a paralisação da obra. Insuficiência de dotações orçamentárias e atraso no repasse de recursos financeiros por parte da União. Pagamento de Comissão de Compromisso sobre a parcela de recursos não utilizada. Determinações. Ciência à Presidência do Congresso Nacional e à sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Relatório de Levantamento de Auditoria, realizado pela SECEX/CE, no período compreendido entre 29.04 e 25.05.2005, nas obras de implantação do Trecho Sul Vila das Flores-João Felipe do Sistema de Trens Urbanos de Fortaleza, Programas de Trabalho nºs 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008, que têm objeto idêntico, em cumprimento ao Acórdão nº 2.113/2004-Plenário.

2.O empreendimento em questão será um metrô de superfície implantado em três estágios, aproveitando ao máximo a malha ferroviária existente e promovendo a modernização do transporte coletivo da região metropolitana de Fortaleza/CE. Sua importância socioeconômica está relacionada ao potencial de transporte diário de 453 mil passageiros, número a ser atingido ao final de sua implantação, atendendo aos Municípios de Caucaia, Maracanaú, Pacatuba e Guaiúba. Proporcionará, ainda, deslocamentos mais rápidos, reduzindo a poluição ambiental, o congestionamento das vias urbanas e os acidentes de trânsito.

3.Quanto ao histórico do empreendimento, conforme consta do TC 007.545/2004-4 (Fiscobras/2004), cabe registrar que, em 22.04.97, a União celebrou convênio com o Estado do Ceará, com a interveniência da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU e da Rede Ferroviária Federal S.A., em extinção, com o objetivo de promover a transferência do Sistema de Trens Urbanos da Região Metropolitana de Fortaleza para o Estado do Ceará, além de implantar o Projeto de Modernização do referido sistema.

4.A cláusula terceira do citado instrumento estabelece que a União deverá viabilizar a reforma organizacional, técnica e administrativa e a construção e implantação do Projeto do Trem Metropolitano de Fortaleza. O referido ajuste estabeleceu, ainda, que os recursos seriam repassados a uma empresa do Estado do Ceará, constituída especialmente para esse fim. Foi então criada, em 28.05.97, a Companhia Cearense de Trens Metropolitanos (Metrofor).

5.O primeiro estágio da obra, objeto deste Levantamento de Auditoria, corresponde à construção da linha sul, interligando o centro da cidade de Fortaleza à Vila das Flores, no Município de Pacatuba, com cerca de 24 km de extensão e orçamento de US$ 326 milhões, dos quais US$ 268 milhões oriundos de empréstimo externo já contratado junto ao Japan Bank for International Cooperation – JBIC e US$ 58 milhões provenientes do tesouro estadual. O segundo estágio abrange a construção de 19 km de linha de passageiros e interligará o centro de Fortaleza ao Município de Caucaia, com orçamento previsto de US$ 176,2 milhões, dos quais US$ 91,2 milhões do orçamento da União e US$ 85 milhões de empréstimo externo contratado junto ao Banco Internacional para a Reconstrução e o Desenvolvimento – BIRD, em 01.08.2002. E o terceiro estágio corresponderá à integração do Metrofor com ônibus urbanos, metropolitanos e veículos particulares.

6.Para execução das obras civis e sistemas fixos e móveis (material rodante) do 1º estágio do Metrofor e da variante de carga trecho norte-sul foi contratada, mediante concorrência, a Construtora Queiroz Galvão S.A. (Contrato nº 014/98). O contrato, no valor de R$ 440.168.223,87, assinado em 18.12.98, tem vigência atual até 31.01.2007.

7.Com base em dados colhidos durante a auditoria, vistoria em maio de 2005, o percentual de execução física do empreendimento era da ordem de 36,7%. O valor estimado para a conclusão das obras, com data prevista para 30.06.2009, é de R$ 1.454.193.675,00.

8.Para o exercício corrente, os valores a cargo da União orçados para esses Programas de Trabalho é de R$ 61.468.100,00, não havendo, até a data da realização do Levantamento de Auditoria, créditos autorizados ou valores liquidados.

9.A unidade técnica registra que, em nota de reunião de 06.04.2004, a representante do JBIC alerta que a CBTU deve internalizar os recursos do empréstimo até janeiro de 2007, prazo final do empréstimo, pois, a partir dessa data, o Banco não viabilizará a remessa de recursos.

10.Como esclarecimentos adicionais, registra a equipe de auditoria:

"1) As obras do 2º estágio (Fortaleza-Caucaia) ainda não foram iniciadas, apesar da aprovação em 2002 do financiamento do BIRD, no valor de US$ 85 milhões. Conforme informações colhidas junto à direção do METROFOR, serão realizadas licitações distintas para as obras civis e sistemas fixos/material rodante;

2) O material rodante/sistemas fixos não foram examinados na presente fiscalização, visto que os componentes dos trens estão sendo fabricados em diferentes países da Europa e serão montados em São Paulo;

3) O METROFOR contratou um estudo à Fundação Getúlio Vargas, situada no Rio de Janeiro, com vistas a fornecer o cálculo de índice específico para o reajuste dos serviços de obras civis e metroviárias, atendendo solicitação do Consórcio contratado, liderado pela Queiroz Galvão, datada de 23/03/2004. A solicitação do Consórcio para a mudança do índice de reajuste justificou que foi quebrado o equilíbrio econômico financeiro do contrato retromencionado. A matéria foi submetida à direção da CBTU no Rio de Janeiro, entretanto o assunto ainda não foi decidido. O índice de reajuste utilizado no corrente mês de maio foi 88,03%, enquanto que o índice proposto pela Fundação foi 115,22%, que espelhou a evolução dos preços de novembro/1997 a maio/2004 conforme o Parecer nº 0040/04-IBRE/DGD/REL.

4) O Volume de recursos fiscalizados importa em R$ 36.000.000,00 (trinta e seis milhões de reais), correspondente aos valores liquidados em 2004 e 2005;

5) Os benefícios esperados são: expectativa de controle, melhoria nos controles internos, fornecimento de subsídios à atuação do Congresso Nacional e a autoridades do Poder Executivo."

11.Os processos que se encontram apensados a este (TC 005.935/2005-9 TC 005.937/2005-3), por minha determinação, tratam, respectivamente, de monitoramento com vistas a verificar o cumprimento do item 9.2 do Acórdão n° 1.117/2004-Plenário e Levantamento de Auditoria relativa ao Programa de Trabalho n° 15.453.1295.005J.0008.

12.A determinação constante do item 9.2 do Acórdão n° 1.117/2004-Plenário (TC 007.545/2004-4) diz respeito à inclusão e atualização dos contratos e convênios relacionados ao PT em questão no Siasg (TC 005.935/2005-9). Conforme registrado pela equipe responsável pelo monitoramento, a direção da CBTU *"informou que continua aguardando a implantação do módulo do sistema do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão para que possa efetivar o cadastramento dos contratos firmados. Por meio do Ofício nº 245/2005/DLSG-SL-SLTI-MP, de 21/03/2005, a Diretoria do Departamento de Logística e Serviços Gerais daquele Ministério*

esclareceu à CBTU que houve atraso no desenvolvimento do subsistema SICONV/SIASG, cujos testes iniciais (piloto) estão agendados para abril de 2005". E a inclusão/atualização de dados no Siasg, conforme informado pelo Metrofor está a cargo da CBTU, cuja sede localiza-se no Rio de Janeiro.

13.Como a questão também foi tratada neste processo, a equipe deixou para apresentar uma única proposta relativa à matéria nestes autos.

14.Por fim, a proposta da SECEX/CE foi no seguinte sentido:

"Considerando que não foram detectadas irregularidades graves passíveis de paralisação relacionadas aos Programas de Trabalho 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008;

Considerando o atraso no desenvolvimento do subsistema SICONV/SIASG por parte do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, o que inviabilizou a inclusão e atualização no referido sistema das informações concernentes aos contratos e convênios relativos aos Programas de Trabalho do METROFOR, nos termos da LDO 2005, Lei nº 10.934, de 11/08/2004, alterada pela Lei nº 11.086/2004;

Considerando que, até a data da realização do levantamento de auditoria, ainda não haviam sido repassados pelo Tesouro Nacional os recursos previstos no orçamento de 2005, gerando graves conseqüências como o pagamento de Comissão de Compromisso, no valor de R$ 6.753.365,30 (seis milhões, setecentos e cinqüenta e três mil, trezentos e sessenta e cinco reais e trinta centavos), até dezembro/2004, pela não-utilização tempestiva dos recursos tornados disponíveis pelo JBIC, agente financiador da obra, bem como elevação do seu custo em decorrência da dilação do prazo de execução, no montante de US$ 6.000.000,00 (seis milhões de dólares) por ano;

Propomos que seja encaminhado cópia do Acórdão que vier a ser prolatado, acompanhado do relatório e voto que o fundamentarem, à Presidência do Congresso Nacional e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização daquela Casa Legislativa, esclarecendo-lhes que, em relação aos Programas de Trabalho 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008, a insuficiência de dotações orçamentárias e os atrasos no repasse de recursos financeiros por parte da União têm prejudicado a liberação de recursos já autorizados pelo agente financiador (Japan Bank for International Cooperation - JBIC), acarretando pagamento de Comissão de Compromisso sobre a parcela de recursos não utilizada (0,25% a.a.), que já soma R$ 6.753.365,30 (seis milhões, setecentos e cinqüenta e três mil, trezentos e sessenta e cinco reais e trinta centavos) até dezembro de 2004, além de a dilação do prazo de execução ocasionar elevação do custo da obra estimada em US$ 6.000.000,00 (seis milhões de dólares) por ano, conforme levantamento realizado pela Presidência da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU.

PROPOSTA DA EQUIPE

Determinação de Providências Internas ao TCU: Secretaria-Geral das Sessões: encaminhar cópia do Acórdão que vier a ser prolatado, acompanhado do relatório e voto que o fundamentarem, à Presidência do Congresso Nacional e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização daquela Casa Legislativa, esclarecendo-lhes que, em relação aos Programas de Trabalho 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008, a insuficiência de dotações orçamentárias e os atrasos no repasse de recursos financeiros por parte da União têm prejudicado a liberação de recursos já autorizados pelo agente financiador (Japan Bank for International Cooperation - JBIC), acarretando pagamento de Comissão de Compromisso sobre a parcela de recursos não utilizada (0,25% a.a.), que já soma R$ 6.753.365,30 (seis milhões, setecentos e cinqüenta e três mil, trezentos e sessenta e cinco reais e trinta centavos) até dezembro de 2004, além de a dilação do prazo de execução ocasionar elevação do custo da obra estimada em US$ 6.000.000,00 (seis milhões de dólares) por ano, conforme levantamento realizado pela Presidência da Companhia Brasileira de Trens Urbanos - CBTU."

É o Relatório.

VOTO

Nestes autos é examinado o Levantamento de Auditoria realizado pela SECEX/CE nas obras de implantação do Trecho Sul Vila das Flores-João Felipe do Sistema de Trens Urbanos de Fortaleza, Programas de Trabalho nºs 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008, que têm objeto idêntico, em cumprimento ao Acórdão nº 2.113/2004-Plenário.

2.Essa obra, para a qual não houve execução financeira em 2005, vem sendo acompanhada por este Tribunal desde o exercício de 2002, não tendo sido observados, segundo consta do histórico de fiscalizações, indícios de irregularidades graves com indicativo de paralisação.

3. Na fiscalização realizada neste ano, a exemplo do verificado no FISCOBRAS/2004, conforme mencionado no Relatório precedente, constatou-se a não-inclusão de contrato no Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais – Siasg, falha justificável em face da falta de disponibilização do módulo de cadastramento pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

4.Nesse contexto, considerando que, por meio do Acórdão n° 1.117/2004-Plenário, já foi expedida a competente determinação no sentido de que sejam registradas no Siasg as informações concernentes aos contratos e convênios relativos ao Programa de Trabalho em questão, no prazo de 30 dias, a contar da ciência da data de conclusão, pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão, do módulo do sistema que permitirá esses registros, não é necessário fazer nova determinação.

5.Com relação à liberação de recursos já autorizados pelo JBIC, prejudicada pela insuficiência de dotações orçamentárias e atrasos no repasse de recursos financeiros por parte da União, cabe informar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização o conseqüente pagamento de Comissão de Compromisso (0,25%) sobre a parcela de recursos não utilizada do empréstimo contratado junto ao JBIC, no montante de cerca de R$ 6,7 milhões até dezembro de 2004. Além disso, conforme salientado pela equipe, a presidência da CBTU estima que a dilação no prazo de execução das obras onere seus custos em US$ 6 milhões por ano.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.185/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-005.938/2005-0 - c/ 01 anexo
Apensos: TC-005.935/2005-9 e TC-005.937/2005-3
2. Grupo: I – Classe V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU
5. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/CE.
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos do Relatório de Levantamento de Auditoria realizado pela SECEX/CE, no período compreendido entre 29.04 e 25.05.2005, nas obras de implantação do Trecho Sul Vila das Flores-João Felipe do Sistema de Trens Urbanos de Fortaleza, Programas de Trabalho nºs 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008, que têm objeto idêntico, em cumprimento ao Acórdão nº 2.113/2004-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. dar ciência desta deliberação, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentam à Presidência do Congresso Nacional e à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização daquela Casa Legislativa, esclarecendo-lhes que, em relação aos Programas de

Trabalho 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008, a insuficiência de dotações orçamentárias e os atrasos no repasse de recursos financeiros por parte da União têm prejudicado a liberação de recursos já autorizados pelo agente financiador (Japan Bank for International Cooperation - JBIC), acarretando pagamento de Comissão de Compromisso sobre a parcela de recursos não utilizada (0,25% a.a.), que já soma R$ 6.753.365,30 (seis milhões, setecentos e cinqüenta e três mil, trezentos e sessenta e cinco reais e trinta centavos) até dezembro de 2004, além de a dilação do prazo de execução ocasionar elevação do custo da obra estimada em US$ 6.000.000,00 (seis milhões de dólares) por ano, conforme levantamento realizado pela Presidência da Companhia Brasileira de Trens Urbanos – CBTU;

9.2. informar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização que a obra referente aos Programas de Trabalho nºs 15.453.1295.5319.0023 e 15.453.1295.005J.0008 não consta do Anexo VI da Lei nº 11.100 (Lei Orçamentária Anual – LOA 2005), e que não foram verificadas irregularidades graves em sua execução neste exercício de 2005;

9.3. arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

Grupo I - Classe V – Plenário
TC 006.773/2005-3.
Natureza: Levantamento de Auditoria.
Entidade: Ministério da Integração Nacional.
Interessado: Congresso Nacional.

Sumário: Fiscobras. Levantamento de auditoria em Programa de Trabalho que tinha por objeto o "Apoio a Obras Preventivas de Desastres em Municípios do Estado de São Paulo". Verificação de que as ocorrências apuradas no presente feito estão sendo examinadas no âmbito do TC 005.589/2003-1. Inexistência de achados novos, distintos daqueles verificados por meio dos levantamentos de auditoria realizados nos exercício de 2003 e 2004. Apensamento do presente feito ao mencionado TC 005.589/2003-1. Informação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

Trata-se de Levantamento de Auditoria realizado no programa de trabalho que tem por objeto "*Apoio a Obras Preventivas de Desastres em Municípios do Estado de São Paulo*" – PT nº 06182102706780182. Tal empreendimento tem por objetivo a alocação de recursos para municípios paulistas que têm sido assolados por enchentes, ocasionando graves problemas para a população de baixa renda que habita áreas vizinhas a córregos.

2.As obras objeto do presente levantamento estão situadas em Carapicuíba-SP. Em seu território, há nascentes de vários córregos pertencentes à Bacia do Rio Tietê, responsáveis pelas

enchentes nos picos de cheias nos meses de novembro a março, cujas águas encontram-se altamente contaminadas especialmente por esgotos domésticos. Entre ele destaca-se o Córrego Cadaval, afluente do Rio Cotia, atualmente em processo de canalização.

3.Em sua instrução, a Unidade Técnica observa que:

"*Este PT, nº 06.182.0127.0678.0182, vinculado ao convênio 435839 e ao contrato 001/1994-A., está incluído no Quadro VI da LOA/2005.*

Estes dois instrumentos considerados irregulares referem-se a obras de contenção de enchentes localizadas no município de Carapicuíba.

As irregularidades foram apontadas na auditoria Fiscobras de 2003, PT 18542051518450614 (TC-005.589/2003-1) e na auditoria Fiscobras de 2004, PT 06.846.1027.0678.0112 (TC-007.548/2004).

Na auditoria de 2004, o quadro VIII da LOA/2004 também vinculou ao PT 06.846.1027.0678.0112 o contrato 147/02 da Prefeitura de Avaré-SP, não incluído no PT 06.182.0127.0678.0182 da LOA/2005."

4.Em seguida, relaciona todas as ocorrências verificadas em levantamentos de auditoria realizados em exercícios anteriores e anota que

"*Os indícios de irregularidade do tipo IG-P do contrato 001/94-A (Execução de obras de drenagem, terraplenagem, pavimentação, guias, sarjetas e canalização de córregos em logradouros públicos) e do convênio 326/2001 - Siafi 435839 (Canalização em célula dupla de 1889 m do Córrego Cadava, com pavimentação de 1644 m da pista direita e 1204 m da pista esquerda) estão sendo apreciados no TC-005589/2003-1, relativo à primeira auditoria, realizada em 2003.*"

5.Ao final e após ponderar que "*desde então, os recursos federais foram bloqueados e que tanto o contrato quanto o convênio encontram-se na mesma situação vista naquela auditoria e na de 2004, não tendo havido nenhuma ação saneadora*", a equipe de auditoria formulou proposta de encaminhamento no sentido de que seja o presente processo apensado ao TC-005589/2003-1.

6.O Sr. Diretor e o Sr. Secretário posicionou-se de acordo com a proposta de encaminhamento fornecida pela equipe de auditoria.

É o Relatório.

VOTO

Conforme ressaltado no Relatório supra, não houve aplicação de recurso nas obras relativas ao Programa de Trabalho ora sob exame desde a realização do levantamento de auditoria do Fiscobras do exercício de 2003. Além disso, registra a equipe de auditoria que, tanto o Contrato 001/94-A, quanto o Convênio 326/2001, encontram-se na mesma situação verificada ainda naquele levantamento de auditoria. Não houve, também, nenhuma providência saneadora relativa aos convênios e contratos vinculados ao Programa de Trabalho sob exame desde a realização do Levantamento de Auditoria realizado em 2003. Impõe-se, por isso, o apensamento do presente feito aos autos do TC 005.589/2003-1.

Ante o exposto, Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto ao Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

BENJAMIN ZYMLER
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.186/2005 - TCU – PLENÁRIO

1. Processo nº 006.773/2005-3.
2. Grupo I - Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.
3. Interessado: Congresso Nacional.
4. Órgão: Ministério da Integração Nacional
5. Relator: Ministro Benjamin Zymler.
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: SECEX/SP.
8. Advogado: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos este Relatório de Levantamento de Auditoria realizado nas obras Preventivas de Desastres em Municípios do Estado de São Paulo, os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ACÓRDAM em:

9.1. apensar o presente feito ao TC nº 005.589/2003-1;

9.2. encaminhar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional cópia do presente Acórdão, assim como do Voto e do Relatório que a fundamentam.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler (Relator).

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

BENJAMIN ZYMLER
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

Grupo I – Classe V – Plenário

-TC 003.991/2005-9

-Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria.

-Órgãos: Ministério da Integração Nacional e Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos de Tocantins.

-Interessado: Congresso Nacional.

Sumário: Fiscobras/2005. Obras de implantação do Projeto de Irrigação Sampaio – Estado do Tocantins. Ausência de cadastramento dos contratos no SIASG. Determinação. Ciência ao Ministério da Integração Nacional, à Presidência do Congresso Nacional e à sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização. Encerramento do processo.

RELATÓRIO

Cuidam os autos do Levantamento de Auditoria realizado nas obras do Projeto Hidroagrícola Sampaio, na região do Bico do Papagaio, no Estado do Tocantins, Programa de Trabalho n. 20.607.0379.10ER.0002, objetivando prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em cumprimento do Acórdão 192/2005 – TCU – Plenário.

2.Os recursos para o Projeto Sampaio são oriundos do Convênio nº 667/2000, celebrado com o Ministério da Integração Nacional. Segundo destaca a equipe de auditoria (fl. 53), tal projeto *"insere-se em um conjunto de ações integradas que visam, dentre outros objetivos de inserção regional, o aproveitamento hidroagrícola de áreas aptas e, ao mesmo tempo, a introdução da tecnologia de irrigação e o desenvolvimento da agricultura irrigada na região"*.

3.De acordo com o Relatório da Secex/TO (fls. 52-A a 71), o percentual de execução da obra é de 17% e o valor estimado para sua conclusão é de R$ 117.352.660,33 (fl. 56).

4.A equipe consigna que, conquanto não tenha identificado novos indícios de irregularidades (fl. 64), verificou que permanece a falha registrada no TC 004.213/2004-0, consistente na ausência de cadastramento no SIASG dos Contratos nºs. 020/2001 e 028/2001 (fl. 63).

5.Diante disso, a Secex/TO propõe que (fls. 66/67):

"a) seja determinado ao Ministério da Integração Nacional que mantenha atualizados no SIASG os dados do Convênio nº 667/2000 – MI referentes à sua execução físico-financeira, bem como dos contratos dele decorrentes, no prazo de 30 dias, após a disponibilização pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão dos módulos do referido sistema que permitirão a inserção de tais informações;

b) seja dada ciência da decisão que vier a ser tomada por esta Corte de Contas, bem como do Relatório e Voto que a fundamentarem ao Ministério da Integração Nacional, à Presidência do Congresso Nacional e à sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização;

c) seja encerrado o presente processo."

É o relatório.

V O T O

Submeto à apreciação deste Colegiado os resultados do Levantamento de Auditoria realizado pela Secex/TO (registro Fiscalis 519/2005), focado no Programa de Trabalho nº 20.607.0379.10ER.0002, referente às obras de implantação do Projeto de Irrigação Sampaio.

2.Além dos trabalhos de auditoria sob exame, a obra em destaque foi objeto de fiscalização por parte deste Tribunal nos exercícios de 2002 e 2004, tendo sido os achados de auditoria consubstanciados nos processos TC 008.562/2002-3 e TC 004.213/2004-0, oportunidades em que foram observados indícios de irregularidades.

3.No presente trabalho, a equipe de analistas apontou que permanece irregularidade detectada no TC 004.213/2004-0, qual seja, a ausência de registro no Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais – Siasg de informações relativas aos Contratos nºs. 020/2001 e 028/2001.

4.Convém lembrar, ainda, determinação constante do item 9.2 do Acórdão 846/2004 – Plenário (TC 004.213/2004-0): "determinar ao Ministério da Integração Nacional que proceda à inclusão e atualização no Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - Siasg das informações concernentes aos contratos e convênios relativos ao Programa de Trabalho em questão, no prazo de 30 dias, a contar da data da conclusão pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão dos módulos do Siasg, com fundamento no art. 18 da Lei n. 10.707/2003 (LDO de 2004)".

5.A determinação permanece válida, fazendo-se necessária tão só a adequação do dispositivo fundamentador, que passa a ser o art. 19, da Lei 10.934/2004 (LDO/2005).

Assim, acolhendo o parecer precedente da unidade técnica, sem prejuízo das modificações referidas, Voto por que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao descortino dos ilustres pares.

T.C.U., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.188/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC 003.991/2005-9.
2. Grupo I – Classe: V – Assunto: Relatório de Levantamento de Auditoria.
3. Órgãos: Ministério da Integração Nacional e Secretaria de Estado dos Recursos Hídricos de Tocantins.
4. Interessado: Congresso Nacional.
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/TO.
8. Advogado constituído nos autos: não consta.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria nas obras do Projeto Hidroagrícola Sampaio, na região do Bico do Papagaio, no Estado do Tocantins, PT n. 20.607.0379.10ER.0002, objetivando prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em cumprimento do Acórdão 192/2005 – TCU – Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar ao Ministério da Integração Nacional que proceda à inclusão e atualização no Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais - Siasg das informações concernentes aos contratos e convênios relativos ao Programa de Trabalho em questão, no prazo de 30 dias, a contar da data da conclusão pelo Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão dos módulos do Siasg, com fundamento no art. 19, da Lei 10.934/2004 (LDO/2005);

9.2. dar ciência desta deliberação, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentam:

9.2.1. às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, informando-lhes que a obra referente ao Programa de Trabalho 20.607.0379.10GR.0002 (Projeto de Irrigação Sampaio – Estado do Tocantins) encontra-se em andamento, com o percentual de 17% de realização e que permanece a irregularidade relacionada à ausência de cadastramento de contrato ou convênio no SIASG, detectada no TC-004.213/2004-0, a qual não impede o prosseguimento da obra;

9.2.2. Ministério da Integração Nacional;

9.3. determinar o encerramento do presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC – 006.362/2005-8
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Órgãos: Ministério da Integração Nacional e Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento do Estado de Goiás - Seplan/GO.
Interessado: Congresso Nacional

Sumário: FISCOBRAS 2005. Implantação do Perímetro de Irrigação "Flores de Goiás" com 26.500 ha, localizado no Município de Flores de Goiás, Estado de Goiás. Irregularidades tratadas em outro processo. Apensamento deste feito ao anterior. Determinações. Ciência ao Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Trata-se de Levantamento de Auditoria efetuado pela Secex/GO, no âmbito do Fiscobras/2005, com vistas a verificar as obras de Implantação do Perímetro de Irrigação "Flores de Goiás" com 26.500 ha, localizado no Município de Flores de Goiás, Estado de Goiás. Referidas obras decorrem do Programa de Trabalho nº 20.607.0379.5252.0101.

2.A equipe de auditoria, em instrução às fls. 20/41, teceu considerações sobre a importância socioeconômica do projeto:

"(...)

Importância sócio-econômica: O projeto de irrigação "Flores de Goiás" está localizado no Vão do Paranã, nordeste goiano, uma das regiões mais pobres do Estado, com pluviosidade anual de 1.170 mm, próxima à observada na região do semi-árido do Nordeste do país. Prevê-se uma área irrigada de 26.500 ha para o cultivo do arroz, feijão, tomate industrial, banana, maracujá e outras culturas adaptadas à região, além da pecuária intensiva. A área irrigada beneficiará 85 proprietários rurais e cerca de 1.500 famílias em seis projetos de assentamento do INCRA. O sistema projetado é composto de 11 barramentos para captação de água, tendo nos extremos as barragens dos Rios Paranã e Macacão, ligados por um canal de 109 km de extensão. Estima-se uma geração de renda anual na região no valor de R$ 11.500.000,00 e criação de 4.900 empregos diretos.

Observações:

A fiscalização decorreu da inclusão da obra no quadro VI da Lei Orçamentária Anual de 2005 – LOA/2005.

O volume de recursos fiscalizados (VRF), calculado com fundamento no anexo II da Portaria TCU nº 222, de 10.10.2003, é de R$ 3.634.018,41, considerando-se os valores empenhados e pagos no exercício de 2003, com recursos federais e estaduais (a título de contrapartida)".

3.Com relação ao projeto básico analisado, a equipe de auditoria observou que as divergências havidas entre este e a obra em execução estão sendo tratadas no âmbito do TC 003.586/2001-4 (fl. 24).

4.No procedimento fiscalizatório em transcurso, cinco são as irregularidades apontadas pela Secex/GO. Uma, referente a acréscimos no contrato 001/98 superiores aos percentuais legalmente permitidos, é tida por grave, ensejadora da paralisação da execução do empreendimento. A respeito dessa, é a seguinte a manifestação da unidade técnica:

"Descrição/fundamentação: esclarece-se, inicialmente, que se trata de irregularidade apontada no Fiscobras/2001, que resultou na Decisão 617/2002, item 8.3.1, alínea 'b', em que o Plenário do TCU determinou ao Ministério da Integração Nacional que suspendesse novos repasses de recursos ao projeto até que seja realizada, pelo convenente, nova licitação para a execução do restante das obras, além do barramento do Rio Porteira. O TCU admitiu, no entanto, no item 8.4 da decisão, em caráter excepcional, após o levantamento da suspensão determinada pelo Congresso Nacional, o aporte de recursos federais no montante estritamente necessário à conclusão do primeiro trecho do Projeto de Irrigação Flores de Goiás, compreendido entre a

barragem do Rio Paranã e o barramento da Porteira, com base nos termos do contrato originalmente firmado entre a SEPLAN/GO e a empresa Sobrado Construção Ltda (Contrato nº 001/98). Ressalte-se que esse trecho ainda não foi concluído.

Cabe salientar, ainda, que o TCU deixou assente, naquela decisão (item 8.6), quando do encaminhamento das informações ao Congresso Nacional, que, à exceção do montante de recursos estritamente necessário à conclusão do trecho indicado no item 8.4 da deliberação, as irregularidades detectadas naquele feito impossibilitam a continuidade do aporte de recursos federais para a implantação do projeto de irrigação Flores de Goiás, relacionado no quadro VII da Lei nº 10.407/2002, até que se promova novo certame licitatório para execução do restante das obras, escoimado das falhas identificadas no procedimento anteriormente realizado.

Em atendimento à diligência formulada recentemente por esta unidade técnica, o Ministério informou que não foram repassados novos recursos ao projeto e que ainda não houve procedimento licitatório para outra etapa. Tal questão está sendo tratada no TC 003.586/2001-4".

5.Destaque-se, ainda, irregularidade havida na desapropriação dos terrenos a serem atingidos pelo projeto de irrigação em comento. É o seguinte o registro feito pela Secex/GO:

"Descrição/fundamentação: a concepção do projeto de Flores de Goiás previu beneficiar 85 proprietários rurais e 1500 famílias em seis projetos de assentamento do Incra, abrangendo um total de 26.500 ha. A equipe tentou, junto à SEPLAN/GO obter informação sobre as áreas ocupadas pelos particulares e pelo assentamento. Sabe-se, porém, que os particulares ocupam a maior parte das áreas irrigáveis, havendo propriedades com centenas de hectares.

Segundo o art. 12, da Lei 6.662. de 25/06/79, que dispõe sobre a Política Nacional de Irrigação, os projetos públicos de irrigação serão localizados prioritariamente em terras do patrimônio público, para esse fim reservadas ou adquiridas, ou seja, no caso do projeto em pauta, a alienação das terras particulares deveria ser obrigatória, uma vez que não há justificativa que fundamente a exceção às regras estabelecidas.

Essa lei de Irrigação reconhece a existência de projetos privados, só que a infra-estrutura de irrigação é projetada, implantada e operada pelos particulares, com ou sem incentivos do Poder Público, o que não é o caso de Flores de Goiás.

Em contato por telefone com os setores jurídico e fundiário da Companhia de Desenvolvimento dos Vales do São Francisco e do Parnaíba – Codevasf, ente integrante da Administração Pública da União e incumbida de vários programas federais de agricultura irrigada, a equipe foi informada de que todos os projetos públicos de responsabilidade daquela entidade são localizadas em terras do patrimônio público, sejam elas reservadas ou adquiridas conforme a Lei de Irrigação. Posteriormente, as terras são divididas em lotes, de acordo com a estrutura de produção projetada, e alienadas ou cedidas, buscando-se sempre que possível, nos processos licitatórios de alienação, valorizar a capacidade empresarial dos interessados. Ao invés de adotar os procedimentos previstos na Lei, as autoridades responsáveis pelo projeto Flores de Goiás optaram por adquirir apenas as áreas que seriam inundadas pelo reservatório e não exigiram que o Estado de Goiás procedesse a aquisição do total das áreas irrigáveis. A implantação do projeto refletiu na valorização dessas terras em mais de seis vezes, segundo informações locais, sem contudo haver contrapartida dos proprietários dos proprietários na construção das infra-estruturas do projeto e nem mesmo cobrança da contribuição de melhoria instituída pelo art. 145, inciso III, da Constituição Federal.

O privilégio dado a esses particulares é uma afronta clara ao princípio da igualdade, estampado no art. 3º, caput, da Lei 8.666/93, bem como os da impessoalidade e moralidade, previstos no art. 37, caput, da Constituição Federal, situação essa que deve ser revertida em prol da prevalência dos ditames legais.

Em virtude do tempo decorrido do início do empreendimento (mais de sete anos), entende-se que deve ser dispensada, excepcionalmente, as audiências aos responsáveis pela celebração do Convênio 14/98 (ato que formalizou a primeira etapa do projeto), Sr. Gustavo Krause Gonçalves Sobrinho (ex-Ministro do Estado do Meio Ambiente, dos Recursos Hídricos e da Amazônia Legal), Sr. Naphtali Alves de Souza (então Governador do Estado de Goiás), Sr. Fernando Antônio Rodriguez (ex-Secretário Interino de Recursos Hídricos) e Sr. Wellington Carlos da Silva (ex-Secretário de Estado do Planejamento e Desenvolvimento Regional de Goiás).

No entanto, cabe determinação ao Ministério da Integração Nacional, ente público

incumbido da gestão e regulamentação da Política Nacional de Irrigação, conforme a Lei 6.662, de 25/06/79, para que se manifeste sobre a aplicação ao projeto das regras estabelecidas pela Lei de Irrigação".

6.A equipe de auditoria da Secex/GO, então, elaborou a seguinte conclusão, mediante parecer de fl. 38:

"(...)

Em 2004, foram disponibilizados para a obra R$ 8.333.333,33, sendo R$ 8.000.000,00 oriundos do orçamento da União.

Dos recursos da União, R$ 3 milhões destinaram-se às intervenções emergenciais nos vertedouros da barragem.

As obras consistiram na concretagem do vertedouro principal, anteriormente revestido por gabiões, e na diminuição dos estragos ocasionados vertedouro emergencial pelo período chuvoso 2003/2004, fato melhor tratado no TC 003.586/2001-4.

Os outros R$ 5 milhões da União, apesar de liquidados e R$ 2,5 milhões já repassados ao Estado, ainda não foram aplicados efetivamente, em virtude do aguardo da decisão do Ministério da Integração Nacional sobre algumas mudanças propostas pela SEPLAN/GO (implantação de um sifão para interligação do canal principal, viabilizando a irrigação de mais áreas sem a necessidade da construção da Barragem do Rio Extrema).

Sobre as irregularidades detectadas em fiscalizações anteriores, esta unidade técnica está realizando monitoramento das determinações do TCU no TC 003.586/2001-4, sendo tratado também nesse processo as obras emergenciais mencionadas.

Apesar de já existir questionamentos do TCU sobre a concepção e os projetos precedentes ao empreendimento, esta equipe achou oportuno o levantamento de mais uma questão não abordada anteriormente e de suma relevância para a preservação de princípios constitucionais, apesar do longo tempo já decorrido (mais de sete anos).

Trata-se da inobservância , quando da implementação do projeto, do art. 12 da Lei 6.662, de 25/06/79 (dispõe sobre a Política Nacional de Irrigação), fixando que os projetos públicos de irrigação devem ser prioritariamente localizados em terras do patrimônio público. A questão está sendo melhor tratada no item de irregularidades deste relatório.

Nesse caso, propõe-se determinação ao Ministério da Integração Nacional, órgão federal responsável pelo projeto e pela gestão e regulamentação da Política Nacional de Irrigação, para que se manifeste sobre a aplicação dos preceitos estabelecidos na Lei 6.662/79 no projeto de irrigação Flores de Goiás e apresente outras informações, conforme proposta de encaminhamento.

Além disso, é necessário o apensamento destes autos ao TC 003.586/2001-4 para o monitoramento e análise do cumprimento das determinações.

7.Seguiu-se, por derradeiro, proposta de encaminhamento uníssona da unidade técnica, com o seguinte conteúdo (fl. 39/40):

"Determinação à Órgão/Entidade: SECRETARIA DE INFRA-ESTRUTURA HÍDRICA – MI: Determinar ao Ministério da Integração Nacional, órgão federal responsável pela gestão e regulamentação da Política Nacional de Irrigação e também pelo projeto de Flores de Goiás, que, no prazo de 30 dias:

a) manifeste-se sobre a aplicação, neste momento, das regras estabelecidas na Seção I do Capítulo III da Lei 6.662, de 25/0/79 (Lei de Irrigação) no projeto de Flores de Goiás, especificamente sobre a aquisição pelo Estado de Goiás das terras irrigáveis de propriedade de particulares, divisão dessas em lotes de dimensões de acordo com a estrutura de produção projetada e posterior alienação ou cessão, nos termos do art. 3, caput e parágrafo único, da Lei 6.662/79, uma vez que tais medidas não foram tomadas preliminarmente ao início da implantação do empreendimento e que são primordiais para a prevalência dos princípios constitucionais da igualdade, impessoalidade e moralidade previstos nos artigos 5º, caput, e 37, caput, da Constituição Federal.

b) Informe o número de propriedades particulares beneficiadas pelo projeto, o nome dos proprietários e as áreas irrigáveis em hectares de cada propriedade.

c) informe o número de famílias oriundas de assentamento do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra no projeto e o total de das áreas irrigáveis ocupadas por essas famílias.

d) Promova o registro dos contratos decorrentes de convênios 30 (trinta) dias após o Ministério do Planejamento disponibilizar o módulo específico no Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais – SIASG (art. 19, parágrafo 2º-A e 5º-A, da LDO/2005, alterada pela Lei 11.086/2004, de 31/12/2004).

e) apensar este processo ao processo 003.586/2001-4.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução nº 175/2005 -TCU e nos termos da Portaria nº 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas nº 03 no biênio 2005/2006.

2.Em exame os autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Implantação do Perímetro de Irrigação "Flores de Goiás" com 26.500 ha, localizado no Município de Flores de Goiás, Estado de Goiás. Referidas obras decorrem do Programa de Trabalho nº 20.607.0379.5252.0101.

3.De plano, ressalto que o Projeto de Irrigação de Flores de Goiás vem sendo objeto de fiscalização por parte deste Tribunal desde 2001, por intermédio do TC 003.586/2001-4, referente ao Fiscobras/2001. Em tal feito, a Secex/GO vem acompanhando as obras em questão, inclusive já tendo sido registrada irregularidade grave, ensejadora de paralisação do empreendimento, qual seja, a inadequação do Projeto Básico que amparou o procedimento licitatório, uma vez que fora utilizado Projeto elaborado em 1993, incompatível com a realidade então observada.

4.Em razão disso, o Plenário desta Corte de Contas prolatou a Decisão 617/2002 - Plenário, mediante a qual autorizou, em caráter excepcional, o aporte de recursos federais no montante estritamente necessário à conclusão do primeiro trecho do Projeto de Irrigação Flores de Goiás, compreendido entre a barragem do Rio Paranã e o barramento do Rio Porteira, com base nos termos do contrato originalmente firmado entre a Seplan/GO e a empresa Sobrado Construção Ltda., determinando, na oportunidade, ao Ministério da Integração Nacional, que, exceto no que respeita ao trecho acima indicado, se abstivesse de promover novos repasses de recursos para a implantação do Projeto de Irrigação Flores de Goiás, até que:

a) fossem aprovados os respectivos estudos de viabilidade econômica do empreendimento no novo patamar de custo estimado para a implantação do perímetro;

b) fosse realizada, pelo convenente, nova licitação para a execução do restante das obras, uma vez que a licitação originalmente promovida ofendeu normas relevantes da Lei n. 8.666/1993.

5.De modo mais recente, foi prolatado Acórdão 908/2004 – Plenário, referente a Levantamento de Auditoria ínsito no Fiscobras/2004. Neste último **decisum**, mais uma vez foi registrada a deficiência dos projetos da barragem, mais especificamente no dimensionamento dos vertedouros principal e de emergência, que foram significativamente danificados pelas chuvas. O vertedouro de emergência, relembre-se, foi descaracterizado, para permitir maior vazão da água, haja vista o alto risco de inundação da cidade de Flores de Goiás, situada à jusante. Por conseqüência, fez-se necessária a construção de novo vertedouro com dimensões adequadas, de forma a garantir que a obra resista a uma vazão superior àquela para a qual foi inicialmente projetada. Esta Corte de Contas, então, deliberou em determinar à Secretaria de Infra-estrutura Hídrica - SIH do Ministério da Integração Nacional que:

"(...)

4.2 - acompanhasse o processo relativo aos serviços de emergência executados pela empresa contratada, principalmente quanto à análise comparativa do projeto executivo do vertedouro em questão com o novo projeto a ser elaborado para o mesmo item, identificando eventuais falhas no projeto; ao volume de serviços executados; ao preço; e, se fosse o caso, à apuração das responsabilidades, identificando os agentes que deram causa aos problemas na barragem que levaram à destruição do vertedouro de emergência;

4.3 - condicionasse a liberação de recursos para os serviços relacionados ao vertedouro de emergência à conclusão do processo mencionado no item anterior".

6.Contudo, em razão da necessidade de intervenções emergenciais com relação às obras em questão, a SIH solicitou autorização excepcional dessa Corte de Contas, para que fossem liberados

R$ 3.000.000,00, consignando que os recursos destinados à conclusão das obras de segurança definitivas somente serão liberados após a entrega por parte do Estado de Goiás dos estudos adicionais solicitados e da análise técnica daquela secretaria. Ante a possibilidade de prejuízos para os cofres públicos, bem como as graves conseqüências que poderiam ser geradas à população localizada à jusante da Barragem, o pleito da SIH foi atendido por intermédio do Acórdão 1.631/2004 – Plenário.

7.No curso do presente Levantamento, novas irregularidades com relação ao Projeto de Irrigação de Flores de Goiás são apontadas pela Secex/GO. Desse modo, é sugerida uma série de determinações que se estreitam com as questões tratadas no TC 003.586/2001-4, em face do que propõe a unidade técnica, com razão, o apensamento do presente feito àquele. As determinações, pela sua pertinência, também contam com minha concordância.

8.Aponta a equipe de auditoria, ainda, que o Ministério informou não haver mais repassado novos recursos ao projeto **sub examine** e que não foi realizado o novo processo licitatório.

9.Por fim, por força do § 2º do art. 97 da Lei 10.934/2004 (LDO/2005), cumpre dar ciência da deliberação que for proferida, acompanhada do Relatório e do Voto que a fundamentarem, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, informando-lhes que a obra referente ao Programa de Trabalho nº 20.607.0379.5252.0101 consta do Anexo VI da Lei n. 11.100 (Lei Orçamentária Anual - LOA 2005), de 25/01/2005.

Diante do exposto, acolho a proposta uniforme da unidade técnica e Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.189/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC – 006.362/2005-8
2. Grupo I, Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Órgãos: Ministério da Integração Nacional e Secretaria de Planejamento e Desenvolvimento do Estado de Goiás - Seplan/GO.
4. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/GO
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Implantação do Perímetro de Irrigação “Flores de Goiás” com 26.500 ha, localizadas no Município de Flores de Goiás, Estado de Goiás (Programa de Trabalho nº 20.607.0379.5252.0101).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Secretaria de Infra-estrutura Hídrica do Ministério da Integração Nacional que, no prazo de 30 (trinta) dias:

9.1.1. manifeste-se sobre a aplicação, neste momento, das regras estabelecidas na Seção I do Capítulo III da Lei 6.662, de 25/06/79 (Lei de Irrigação) no projeto de Flores de Goiás, especificamente sobre a aquisição pelo Estado de Goiás das terras irrigáveis de propriedade de particulares, divisão dessas em lotes de dimensões de acordo com a estrutura de produção projetada e posterior alienação ou cessão, nos termos do art. 3, **caput** e parágrafo único, da Lei 6.662/79, uma vez que tais medidas não foram tomadas preliminarmente ao início da implantação do empreendimento e que são primordiais para a prevalência dos princípios constitucionais da

igualdade, impessoalidade e moralidade previstos nos artigos 5º, **caput**, e 37, **caput**, da Constituição Federal.;

9.1.2. informe o número de propriedades particulares beneficiadas pelo projeto, o nome dos proprietários e as áreas irrigáveis em hectares de cada propriedade;

9.1.3. informe o número de famílias oriundas de assentamento do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra no projeto e o total de áreas irrigáveis ocupadas por essas famílias;

9.1.4. promova o registro dos contratos decorrentes de convênios, após o Ministério do Planejamento disponibilizar o módulo específico do Sistema Integrado de Administração de Serviços Gerais – SIASG (art. 19, parágrafo 2º-A e 5º-A, da LDO/2005, alterada pela Lei 11.086/2004, de 31/12/2004);

9.2. determinar à Secex/GO que acompanhe o cumprimento das determinações ora proferidas;

9.3. apensar, com fulcro no artigo 27 da Resolução 136/2000 desta Corte de Contas, este processo ao TC 003.586/2001-4, em vista do disposto, ainda, na alínea "a", item 9.3.5, Acórdão 192/2005 - Plenário;

9.4. dar ciência deste Acórdão, acompanhado do Relatório e do Voto que a fundamentam, às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, informando-lhes que a obra referente ao Programa de Trabalho n. 20.607.0379.5252.0101 integra o anexo VI da Lei n. 11.100 (Lei Orçamentária Anual - LOA 2005), de 25/01/2005, em razão de indícios de irregularidades que estão sendo tratadas no âmbito dos TC 003.586/2001-4, a respeito das quais ainda não houve deliberação definitiva por parte deste Tribunal.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - PLENÁRIO
TC 006.434/2005-9
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. - Grupo Eletrobras - MME
Interessado: Congresso Nacional

Sumário**:** Fiscobras 2005. Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. Expansão de sistema de transmissão no Estado do Pará associado à UHE Tucuruí (acréscimo de 1.582 MVA nas subestações associadas). Constatação de irregularidades sanáveis mediante determinação à entidade. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 25.752.0297.1897.0015 – Expansão de Sistema de Transmissão no Estado do Pará Associado à UHE Tucuruí (Acréscimo de 1.582 MVA nas Subestações Associadas), realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão nº 192/2005-TCU-Plenário (TC 012.684/2004-9).

2. No que se refere à importância socioeconômica da obra, a equipe de auditoria registrou que o programa abrange investimentos no sistema de transmissão norte-nordeste associado à UHE Tucuruí para adequar sua estrutura à futura capacidade geradora da hidrelétrica, aumentar a confiabilidade operacional e ampliar a oferta de energia ao sistema brasileiro interligado. Além de atender às regiões Norte e Nordeste, o sistema possibilitará o aumento da exportação de energia para as outras regiões do país, quando se elevar a capacidade da UHE para 8.370 MW.

3.Ressaltou a equipe de auditoria que o programa de trabalho abrange investimentos em todas as subestações no Pará, tendo o percentual realizado sido calculado a partir da execução financeira. Na vistoria realizada em 1º/6/2005, haviam sido liquidados 83% dos recursos previstos nos projetos básicos aprovados. No corrente exercício, já foram liquidados R$ 10.210.284,78 dos R$ 67.800.000,00 de créditos autorizados (fls. 31).

4.As irregularidades apontadas em fiscalizações anteriores já foram saneadas (fls. 92), tendo sido encontradas na presente fiscalização apenas as seguintes impropriedades (fls. 93/95):

"Irregularidade nº 1 (OI) Classificação: outras irregularidades Tipo: execução de serviços sem formalização de contrato/aditivo Área de ocorrência: contrato Nº contrato: 4500046299

Descrição/Fundamentação: O contrato celebrado com a empresa SERVI-SAN, objetivando a vigilância ostensiva armada em instalações da Eletronorte no Pará e Amapá, foi assinado em 17/2/2005, com prazo de vigência de 12 meses. A cláusula sétima do mesmo contrato menciona que o período da execução do serviço contratado contaria a partir de 1/2/2005, portanto, antes da assinatura do termo contratual.

Apurou a equipe que os serviços de fato foram prestados desde aquela data, o que caracteriza a realização de serviços sem respaldo do termo de contrato, em ofensa ao que dispõe a Lei de Licitações e Contratos no seu art. 60, parágrafo único, c/c art. 62, ***caput****.*

Esclarecimentos Adicionais:

A empresa contratada já prestava o serviço anteriormente, mediante o contrato SUP2.1.4.0182, desde 15/9/2001.

Este novo contrato foi formalizado mediante processo licitatório de Pregão.

Assim, embora a infração à norma legal perpetrada pressuponha a irregularidade do feito, por outro lado, temos a necessidade e a imperatividade de manter a continuidade da segurança das instalações da empresa.

Irregularidade nº 2 (OI) Classificação: outras irregularidades Tipo: deficiência quanto à documentação Área de ocorrência: empreendimento

Descrição/Fundamentação: Foram detectadas falhas nas formalizações do contratos, no tocante à indicação da 'classificação funcional programática', envolvendo:

a) informação incorreta da 'classificação funcional-programática' nos contratos: 4500037511, 4500037541, 4500037780, 4500038455, 4500038593, 4500038600, 4500041373, 4500042053, 4500042564, 4500042571, 4500042768, 4500042794, 4500043389, 4500043396, 4500043410, 4500043411, 4500043791, 4500043803, 4500044024 e 4500047202;

b) omissão da 'classificação funcional-programática' nos contratos: 4500034511, 4500036041, 4500041784, 4500041786, 4500042467, 4500045878 e 4500046299; e

c) não segregação dos valores contratuais (despesas) segundo 'Programa de Trabalho/Exercício Financeiro', nos casos de contratos multiprogramáticos/de vigência plurianual, nos discriminados a seguir: 4500042571, 4500042794, 4500043396, 4500043410, 4500043411, 4500043803, 4500044024, 4500046148 e 4500047202.

Conclusão

Parecer:

A Eletronorte, no período sob exame, executou satisfatoriamente as ações previstas no programa de trabalho de Expansão do Sistema de Transmissão Associado à Usina Hidrelétrica de Tucuruí no Pará.

Tais ações, se orientaram no sentido de finalizar a ampliação das subestações no Estado para compatibilizá-las com a plena capacidade de geração ampliada da UHE de Tucuruí e também da continuidade de atualização dos respectivos sistemas de proteção, supervisão e controle.

Os maiores esforços de ampliação no período se concentraram nas subestações Tucuruí (Seccionadora), Marabá e Utinga.

Como enfatizamos no Relatório anterior, assinalamos já estar em operação normal o sistema de supervisão e controle das SE´s elevadoras e seccionadoras, e das unidades geradoras de Tucuruí, com o sistema operacional SAGE.

As SE´s Transamazônica e Altamira, do Tramo Oeste já se encontram operativas totalmente digitalizadas. Os sistemas convencionais das SE´s Santa Maria, Guamá, Utinga, Marabá e Vila do Conde devem ser substituídos, estando em andamento os contratos para sua efetivação, incluindo projeto, fornecimento e montagem de equipamentos de controle e supervisão e de cabos óticos de comunicação.

NA SE Vila do Conde também foi concluída a instalação da medição de faturamento das LT´s ALBRÁS I e II.

Com relação às determinações exaradas no item 9.2 do Acórdão nº 1.393/2004-TCU-Plenário (Ata nº 34/2004, Sessão de Aprovação de 22/9/2004), no processo de Levantamento de Auditoria do Fiscobras 2003 (TC 004.909/2003-8), temos as seguintes observações a fazer:

subitem 9.2.1 - não observamos transgressão à determinação;

subitem 9.2.2 - os contratos em andamento têm cláusula específica de delimitação temporal;

subitem 9.2.3 - a ELN passou a inserir nos contratos em andamento cláusulas no sentido de indicar a classificação funcional programática e a categoria econômica pela qual correrá a despesa da avença, vinculando a execução orçamentária a cada Programa de Trabalho expresso na Lei Orçamentária Anual, em especial nos contratos multiprogramáticos, embora tenhamos identificado inconsistências nas informações de alguns contratos, que foram devidamente registradas nas irregularidades deste Relatório;

subitem 9.2.3 - a ELN passou a inserir os contratos no SIASG.

As irregularidades graves apontadas no Relatório do Fiscobras 2004 eram importadas da fiscalização de 2003 e foram consideradas saneadas no item 9.1 do aludido Acórdão nº 1.393/2004 (TC-004.909/2003-8).

Quanto à determinação realizada no item 9.1, do Acórdão nº 1.433/2004-TCU-Plenário (Ata nº 35/2004, Sessão de Aprovação 27/9/2004), no processo de Levantamento de Auditoria do FISCOBRAS 2004 (TC-004.183/2004-0), verificamos que trata do mesmo ponto já abrangido pelo subitem 9.2.3, do Acórdão nº 1.393/2004.

Em resumo, este ano os indícios de irregularidades encontrados foram de caráter formal, representados pelas deficiências nas vinculações dos contratos aos programas de trabalho pelas quais suas despesas serão executadas e pela prestação de serviços de natureza continuada sem o devido suporte contratual (Contrato nº 4500046299).

Nenhuma infração ou impropriedade com conotação de gravidade, que recomende a descontinuidade das ações em curso, foi detectada no período examinado."

5.Assim, a Unidade Técnica apresentou proposta uniforme no sentido de serem expedidas determinações à Eletronorte visando ao saneamento das irregularidades detectadas na presente fiscalização.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução nº 175/2005-TCU e nos termos da Portaria nº 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas nº 03 no biênio 2005/2006.

2.Na fiscalização relativa ao Programa de Trabalho 25.752.0297.1897.0015 – Expansão de Sistema de Transmissão no Estado do Pará Associado à UHE Tucuruí (Acréscimo de 1.582 MVA

nas Subestações Associadas), a equipe de auditoria verificou que as irregularidades graves apontadas em fiscalizações anteriores já foram saneadas pela Eletronorte.

3.Assim, e uma vez que as irregularidades detectadas na presente fiscalização constituem apenas falhas formais, sem maior gravidade, concordo com a Secex/PA que basta a expedição de determinações corretivas à Eletronorte.

Diante disso, acolho a proposta uniforme da Unidade Técnica e voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.190/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC 006.434/2005-9
2. Grupo: I; Classe V: Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscobras 2005)
3. Entidade: Centrais Elétricas do Norte do Brasil S.A. - Grupo Eletrobras - MME
4. Interessado: Congresso Nacional.
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/PA
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 25.752.0297.1897.0015 – Expansão de Sistema de Transmissão no Estado do Pará Associado à UHE Tucuruí (Acréscimo de 1.582 MVA nas Subestações Associadas), realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão 192/2005-TCU- Plenário (TC 012.684/2004-9).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Eletronorte, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que:

9.1.1. adote providências com vistas a corrigir as falhas detectadas na formalização dos contratos, a seguir relacionados, que ainda estejam vigentes, mediante apostilamento, conforme determinação contida no Acórdão nº 1.433/2004-TCU-Plenário, relativo ao Processo TC 004.183/2004-0:

9.1.1.1. informação incorreta da “classificação funcional-programática” nos contratos: 4500037511, 4500037541, 4500037780, 4500038455, 4500038593, 4500038600, 4500041373, 4500042053, 4500042564, 4500042571, 4500042768, 4500042794, 4500043389, 4500043396, 4500043410, 4500043411, 4500043791, 4500043803, 4500044024 e 4500047202;

9.1.1.2. omissão da “classificação funcional-programática” nos contratos: 4500034511, 4500036041, 4500041784, 4500041786, 4500042467, 4500045878 e 4500046299;

9.1.1.3. não segregação dos valores contratuais (despesas) segundo “Programa de Trabalho/Exercício Financeiro” nos contratos multiprogramáticos/de vigência plurianual: 4500042571, 4500042794, 4500043396, 4500043410, 4500043411, 4500043803, 4500044024, 4500046148 e 4500047202;

9.1.2. cuide para que os contratos não sejam celebrados com prazo de vigência retroativa, como ocorreu no contrato nº 4500046299, firmado com a empresa SERVI-SAN - Vigilância e Transporte de Valores Ltda., haja vista o disposto nos arts. 60, parágrafo único, e 62, **caput**, da Lei nº 8.666/1993;

9.2. dar ciência deste Acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-lhe que não foram verificados indícios de irregularidade grave, como definido no § 2º

do artigo 97 da Lei nº 10.934/2004 (LDO/2005), no Programa de Trabalho analisado.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II - CLASSE V - PLENÁRIO
TC 010.194/2005-7 (com 1 anexo)
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Companhia Hidroelétrica do São Francisco - Chesf
Responsáveis: Evandro Gastão Wanderley (CPF 167.481.824-68), Marcos de Barros Bezerra (CPF 128.293.234-91), Severino Gomes de Moraes Filho (CPF 018.545.854-87) e Projetec - Projetos Técnicos Ltda. (CNPJ 12.285.441/0001-66)
Interessado: Congresso Nacional

Sumário**:** Fiscobras 2005. Companhia Hidroelétrica do São Francisco - Chesf. Irrigação de lotes na área de reassentamento na Usina de Itaparica. Cálculo incorreto de reajuste contratual. Contrato encerrado. Envio pela Chesf de correspondência à contratada para acerto da pendência. Apuração de débito só será possível após o recebimento desses esclarecimentos. Solicitação de remessa de cópia da documentação pertinente. Instauração de TCE, se for o caso, após o exame dessa documentação. Constatação de outras irregularidades sanáveis mediante determinação à entidade. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 25.752.0294.3390.0029 – Irrigação de Lotes na Área de Reassentamento, com 20.599 ha, na Usina de Itaparica no Estado da Bahia, realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão 192/2005-TCU- Plenário (TC 012.684/2004-9).

2. No que se refere à importância socioeconômica da obra, a equipe de auditoria registrou que a irrigação de lotes na área de reassentamento concernente à implantação do lago de Itaparica deve proporcionar às 10.500 famílias reassentadas as condições necessárias à exploração de lotes irrigados de forma auto-sustentável, apropriando renda, por hectare explorado, compatível com a renda média apurada nos perímetros irrigados implantados e administrados pela Codevasf na mesma região, de forma a evitar fluxos migratórios para os grandes centros urbanos. No reassentamento rural foram desenvolvidos seis grandes projetos de irrigação, além de vários pequenos, que geram cerca de 9.300 empregos diretos e 18.600 indiretos.

3.Ressaltou a equipe de auditoria (fls. 11) que o programa de trabalho abrange a operação e a manutenção dos projetos irrigados concluídos, as obras físicas dos projetos e demais ações necessárias ao reassentamento das famílias atingidas com a implantação da UHE de Itaparica, tendo sido iniciados, no corrente ano, os serviços complementares do Projeto Barreiras, Bloco 2.

4.Na vistoria realizada em 7/7/2005, a equipe de auditoria verificou que haviam sido liquidados R$ 32.383.000,00 dos R$ 124.352.109,00 orçados para o corrente exercício (fls. 11).

5.As irregularidades apontadas em fiscalizações anteriores e ainda não saneadas (celebração irregular de contratos e descumprimento de deliberações do TCU) estão sendo tratadas no TC 008.772/2004-7, em fase de análise de audiência na Secex/PE (fls. 76).

6.Na presente fiscalização, a equipe de auditoria encontrou os seguintes indícios de irregularidades (fls. 78/88):

"Irregularidade nº 4 (IG-C) Classificação: grave Tipo: reajustamento irregular Área de ocorrência: contrato Nº contrato: CT-I-92.2002.4480.00

Descrição/Fundamentação: Pagamento de reajuste do contrato fundamentado na variação dos custos dos salários e encargos, com aplicação indevida do índice de reajuste desses custos sobre todos os custos que compõem a planilha de preços contratados, incluindo os custos administrativos, a remuneração da empresa e os impostos, sem que a empresa tenha comprovado a existência de variação destes outros custos, mediante documentação analítica, conforme exigido na cláusula terceira, subitem 3.1.1, do Contrato nº CT.I.92.2002.4480.00.

Este reajuste foi feito em desacordo com a referida cláusula contratual, resultando em pagamento irregular no valor de R$ 30.036,10, realizado em 13/10/2004.

É recomendável o prosseguimento da obra ou serviço ? Sim

Justificativa: O contrato foi concluído em outubro/2004, não havendo obra a paralisar.

Esclarecimentos Adicionais:

Para essa irregularidade, foram solicitados esclarecimentos:

a) dos Srs. Marcos de Barros Bezerra, Chefe do Departamento de Compras, Contratações e Administração do Fornecimento - DCC, e Evandro Gastão Wanderley, Chefe da Divisão de Contratações - DECT, acerca da emissão do Termo de Encerramento com Ajuste Final e Quitação do Contrato N° CTNI-92.2002.4480.00, celebrado com a Projetec - Projetos Técnicos Ltda., assinado em 4/8/2004, relativo à repactuação dos preços dos serviços objeto do referido contrato, em razão do reajuste salarial dos profissionais que prestaram os serviços, cujo valor de R$ 61.541,83 foi calculado com a aplicação do índice de correção salarial sobre o valor mensal do contrato, incluindo custos administrativos, remuneração da empresa e impostos, quando deveria ter sido aplicado apenas sobre o valor dos salários e encargos, que foram os únicos custos que comprovadamente variaram em função do referido reajuste salarial. O cálculo indevido resultou em pagamento de despesa a maior e em desacordo com a cláusula terceira do mesmo contrato;

b) do Sr. Severino Gomes Moraes Filho, Assessor da Coordenadoria Especial do Empreendimento Itaparica - CEI, quanto à emissão da requisição de serviço para elaboração do Termo de Encerramento com Ajuste Final e Quitação do Contrato N° CTNI-92.2002.4480.00, conforme sua Carta CI-CEI-068/2004, de 4/8/2004, relativa à repactuação dos preços dos serviços objeto do referido contrato, em razão do reajuste salarial dos profissionais que prestaram os serviços, cujo valor de R$ 61.541,83 foi calculado com a aplicação do índice de correção salarial sobre o valor mensal do contrato, incluindo custos administrativos, remuneração da empresa e impostos, quando deveria ter sido aplicado apenas sobre o valor dos salários e encargos, que foram os únicos custos que comprovadamente variaram em função do referido reajuste salarial. O cálculo indevido resultou em pagamento de despesa a maior e em desacordo com a cláusula terceira do mesmo contrato.

O Chefe do DCC e o Chefe da DECT, após discorrerem sobre alguns aspectos do contrato, informaram que 'quanto à incidência do percentual da repactuação sobre o valor dos custos administrativos, remuneração da empresa e impostos, a Administração do Contrato irá proceder a sua análise e emitirá parecer para envio a essa SECEX-PE e para arquivo no processo.'

O Assessor da CEI e requisitante do pagamento do reajuste, conforme Requisição de Serviços nº 05500020040070, em 22/7/2004, informou que o item 3.1.1 do contrato prevê que após 12 meses da formulação da proposta, os preços poderiam ser repactuados, e que, para tal, a contratada apresentou a convenção coletiva de trabalho que determinava a majoração dos salários

praticados pela empresa para seus empregados, cujos valores teriam sido considerados para o aumento do valor mensal dos serviços prestados, excluindo-se as despesas eventuais. Argumentou então que 'o maior custo desse tipo de serviço é o referente a mão-de-obra, quer aquela alocada diretamente aos serviços, quer aquela empregada na administração por parte da empresa, para apoiar a realização do contrato, e que são objeto de semelhante aumento. No que se refere aos custos administrativos, cujo valor representa um rateio das despesas administrativas incorridas pela contratada, tomou-se em consideração o mesmo percentual de aumento médio havido no item Equipe do Projeto, uma vez que naqueles custos também mão-de-obra representa seu maior insumo (Contabilidade, Manutenção/Conservação, Diretoria). Os itens referentes a locação de imóveis, Mobiliário, Comunicação, Imposto Predial e Equipamentos poderiam ser analisados separadamente, com emprego de índices paramétricos de cada setor, ou através de comprovação, por parte da contratada, referente ao incremento de seus custos.'

Ao final, ele informou que oficiou a Contratada, conforme Correspondência Externa CE-CEI-58/2005, de 4 de julho de 2005 (anexada por cópia), que foi encaminhada à Projetec - Projetos Técnicos Ltda., solicitando que apresentasse subsídios que demonstrem que também os custos administrativos do período de janeiro/2003 a julho/2004 integraram o reajuste que resultou no aumento do valor do contrato em R$ 61.541,83.

Análise:

De acordo com a CI/CEI-068/2004, de 4/8/2004, emitida pelo Assessor da CEI, Sr. Severino Gomes de Moraes Filho, a Projetec teria apresentado pleito de repactuação dos preços dos serviços a partir de outubro de 2003, tendo como fator determinante o reajuste salarial dos profissionais que prestaram os serviços no contrato, conforme Convenção Coletiva de Trabalho Ano 2003/2004, do Sindicato Nacional das Empresas de Arquitetura e Engenharia Consultiva - SINAENCO (cópia anexa). A CEI teria realizado a conferência dos valores pleiteados, emitindo memória de cálculo do valor residual, que conferiu com o valor pleiteado pela contratada (R$ 61.541,83).

Como informado acima, a contratada apresentou apenas documentação que comprovaria o reajuste dos salários dos profissionais que prestaram os serviços, ou seja, da Equipe do Projeto, integrada por Engenheiros Seniors, sem contudo ter comprovado, de fato, que teria concedido esse reajuste aos salários desse engenheiros.

O Assessor alega que foi aplicado o mesmo aumento aos salários da mão-de-obra empregada na administração da empresa, e considerado o mesmo percentual de aumento médio para os custos administrativos, cujo valor representaria um rateio das despesas administrativas incorridas pela contratada, em que os custos da mão-de-obra representariam seu maior insumo.

Importante registrar que a empresa não pleiteou reajuste para seus custos administrativos, que, segundo sua composição analítica, representam despesas com locação de imóveis, mobiliário, comunicação, imposto predial, contabilidade, manutenção, conservação, equipamentos e um único item de Apoio do Escritório Central. Não se pode aceitar o pagamento de reajuste desses custos com aplicação do mesmo índice de reajuste dos salários dos engenheiros, tampouco utilizar o mesmo reajuste sobre a remuneração da empresa e os impostos.

O Assessor, não conseguindo justificar o pagamento indevido do reajuste, recorreu à empresa contratada para que ela apresentasse a comprovação da variação dos seus custos, nove meses depois da CHESF pagar pelo reajuste indevido. A contratada pleiteou reajuste em razão da variação dos custos com os salários dos seus empregados envolvidos na prestação dos serviços, portanto, não caberia agora ela apresentar nenhuma comprovação de variação de custos administrativos não pleiteados à época.

Do exposto, ficou comprovado o pagamento a maior do reajuste, em 13/10/2004, no valor de R$ 30.232,35, calculado conforme demonstrado a seguir:

Contrato original:

- custo mensal da Equipe do Projeto: R$ 14.900,00

- custo mensal dos Encargos Sociais:R$ 12.092,84

- custo mensal p/aplicação do reajuste:R$ 26.992,84

No custo total mensal de R$ 54.670,00, o reajuste seria aplicado a R$ 26.992,84, no período de outubro/2003 a fevereiro/2004.

Aditivo contratual:

- custo mensal da Equipe do Projeto: R$ 31.000,00

- custo mensal dos Encargos Sociais:R$ 9.258,00

- custo mensal p/aplicação do reajuste:R$ 40.258,00

No custo total mensal de R$ 80.975,42, o reajuste seria aplicado a R$ 40.258,00, no período de outubro a dezembro/2003.

Os percentuais de reajuste definidos na Convenção Coletiva de Trabalho, Ano 2003/2004, do Sinaenco, foram os seguintes: de outubro a dezembro/2003 - 5%; de janeiro a março/2004 - 10%; de abril a julho/2004 - 15%.

Em outubro, novembro e dezembro/2003, a parcela reajustável é de R$ 67.250,84 (R$ 26.992,84 + R$ 40.258,00); de janeiro a junho/2004, a parcela reajustável é de R$ 26.992,84.

Como o custo da Equipe e dos Encargos Sociais correspondia a 49,37% do custo mensal, nos meses anteriores, em julho/2004, quando foi paga uma fatura de R$ 14.410,14, a parcela reajustável seria de R$ 7.114,88.

Demonstrativo do cálculo:

- de outubro a dezembro de 2004: 3 x (5% de R$ 67.250,84) = 3 x R$ 3.362,54 = R$ 10.087,62;

- de janeiro a março de 2004: 3 x (10% de R$ 26.992,84) = 3 x R$ 2.699,28 = R$ 8.007,84;

- de abril a junho de 2004: 3 x (15% de R$ 26.992,84) = 3 x R$ 4.048,93 = R$ 12.146,79;

- em julho de 2004: 15% de R$ 7.114,88 = R$ 1.067,23;

- valor total do reajuste: R$ 10.087,62 + R$ 8.007,84 + R$ 12.146,79 + R$ 1.067,23 = R$ 31.309,48;

- valor pago em 13/10/2004: R$ 61.541,83;

- valor pago a maior: R$ 61.541,83 - R$ 31.309,48 = R$ 30.232,35.

Comprovado o pagamento indevido, decorrente de reajuste do contrato nº CT.I.92.2002.4480.00 concedido irregularmente em razão da aplicação do índice de correção salarial da categoria dos profissionais da Equipe do Projeto (Engenheiros Seniores) sobre o valor mensal do contrato, incluindo custos administrativos, remuneração da empresa e impostos, quando deveria ter sido aplicado apenas sobre o valor dos salários daqueles profissionais e respectivos encargos, como demonstrado acima, propomos que seja feita determinação à Secex/PE para que constitua processo de tomada de contas especial, com fundamento no art. 47 da Lei nº 8.443/1992 c/c art. 252 do Regimento Interno do TCU, a fim de que seja realizada a citação solidária dos responsáveis pelo referido pagamento, Srs. Severino Gomes Moraes Filho, Assessor da CEI, Marcos de Barros Bezerra, Chefe do DCC, e Evandro Gastão Wanderley, Chefe da DECT, solidariamente com a empresa Projetec - Projetos Técnicos Ltda., beneficiária do pagamento, para que, no prazo de 15 (quinze) dias a contar da ciência desta deliberação, apresentem alegações de defesa ou recolham aos cofres da Chesf a quantia de R$ 30.232,35, atualizada monetariamente e acrescida dos encargos legais, a partir de 13/10/2004, data do respectivo pagamento.

Irregularidade nº 5 (OI)

Classificação: outras irregularidades

Tipo: impropriedades no processo licitatório

Área de ocorrência: contrato

Nº contrato: CT-I-92.2003.2700.00

Descrição/Fundamentação: Celebração de aditivo de prorrogação contratual com extrapolação do limite da modalidade de licitação realizada (Tomada de Preços) para a contratação dos serviços, ferindo o art. 23, § 5º, da Lei nº 8.666/1993 e contrariando a jurisprudência do Tribunal, no sentido de que a modalidade de licitação deve ser escolhida segundo a estimativa do valor do contrato pelo seu prazo final pretendido.

Esclarecimentos Adicionais:

Não consideração dos possíveis reflexos financeiros quando da escolha da modalidade de licitação de serviços que poderão ser prorrogados, permitindo que o valor contratual, após a assinatura do aditivo, ultrapasse o limite estabelecido para a modalidade de licitação adotada originalmente, a exemplo do ocorrido nos contratos CTN-I-92.2003.2700.00 e CTN-I-01.2002.4350.00, referentes a serviços de engenharia, no valor atual de R$ 2.197.221,94 e R$ 3.024.986,97, respectivamente; e CTN-I-01.2001.5930.00, referente a locação de veículos, no valor atualizado de R$ 694.607,43, todos originados de tomadas de preços.

Assim, cabe determinar à Empresa que, na contratação ou prorrogação de serviços a serem executados de forma contínua, nos termos do art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, observe, para a escolha da modalidade de licitação a ser realizada, o valor estimado do período total dos serviços, de modo a não extrapolar os limites estabelecidos para a modalidade de licitação realizada, nos termos do art. 23, § 5º, da mesma lei, com a redação dada pela Lei nº 9.648/1998, a exemplo do ocorrido nos contratos CTN-I-92.2003.2700.00, CTN-I-01.2002.4350.00, e CTN-I-01.2001.5930.00.

Irregularidade nº 6 (OI)

Classificação: outras irregularidades

Tipo: execução de serviços sem formalização de contrato/aditivo

Área de ocorrência: contrato Nº contrato: CT-I-92.2003.4270.00

Descrição/Fundamentação: O Termo de Encerramento do contrato foi assinado em 4/10/2004 e contemplou um ajuste no valor de R$ 41.419,63, em razão de acréscimo de quantitativos de alguns itens de serviços e diminuição de outros itens, inclusão de serviços não previstos no contrato e necessários à conclusão, e adequação dos quantitativos da nova planilha do contrato. Não foi formalizado o aditivo contratual contemplando esses aumentos de serviços.

A execução de alguns itens de serviços em quantitativo acima do previsto e de outros itens não previstos no contrato só foi formalizada com a emissão e assinatura do Termo de Encerramento com Ajuste Final e Quitação, ficando assim caracterizada a execução de serviços sem cobertura contratual, com descumprimento dos artigos 65, § 6º, e 66, todos da Lei n° 8.666/1993.

Os acréscimos de quantitativo de serviços realizados demonstram um aumento substancial em alguns itens de serviços, revelando falha na definição do objeto do contrato, em desconformidade com o § 1º do art. 54 da Lei nº 8.666/1993.

Esclarecimentos Adicionais:

Para essa irregularidade, foram solicitados esclarecimentos:

a) do Sr. Ângelo Jordão de Vasconcelos, Gerente da Unidade de Apoio Técnico de Itaparica - UATI, pela autorização para a execução de serviços não previstos em contrato, no valor de R$ 41.419,63, realizados pela empresa Lanziano Engenharia Ltda. e pagos por meio do Termo de Encerramento com Ajuste Final e Quitação do Contrato N° CT-I-92.2003.4270.00, implicando a realização de serviços sem cobertura contratual;

b) dos Srs. Marcos de Barros Bezerra, Chefe do Departamento de Compras, Contratações e Administração do Fornecimento - DCC, e Evandro Gastão Wanderley, Chefe da Divisão de Contratações - DECT, pela assinatura do referido termo, em 4/10/2004, contemplando o pagamento de serviços realizados sem cobertura contratual.

O Gerente da UATI esclareceu que o levantamento dos serviços contratados foi feito com base em projeto executivo padrão e que, durante a implementação das obras, foram verificadas necessidades de realizar serviços contratados em volumes superiores ou inferiores àqueles levantados, em razão da alteração do projeto, consolidada no decorrer das obras. Assim, ele entendeu que seria administrativamente mais racional apurar todas as divergências quantitativas ao final das obras para então emitir o aditivo contratual. Também houve retardamento dos trabalhos em razão da impossibilidade de intervenção imediata na estação que se achava em uso, o que retardou a apuração final dos quantitativos dos serviços, a fim de celebrar um único aditivo.

Devido a esse atraso, não mais foi possível requerer a emissão do aditivo, porque o normativo interno para emissão de aditivos requer que estes sejam solicitados até 60 dias antes da execução de cada etapa contratada, o que inviabilizaria aguardar o final das obras para solicitar sua emissão.

Análise: Pelos esclarecimentos acima, verificamos que o entendimento do Gerente da UATI considera o que seria administrativamente mais racional, sem observar sua legalidade, pois mesmo se celebrasse o aditivo, ele só iria requerer sua emissão após o final das obras, quando apurasse todas as divergências. Neste caso, persistiria a execução de serviços sem cobertura contratual.

Quanto ao normativo para emissão de aditivo, a exigência de que sejam solicitados até 60 dias antes da execução de cada etapa contratada pressupõe a celebração do contrato (aditivo) antes da execução dos serviços, portanto de acordo com a lei.

O Chefe do DCC e o Chefe da DECT esclareceram que durante a realização dos serviços foi constatada a necessidade de alteração da Planilha de Quantitativos, sem alteração dos seus preços unitários e do objeto do Contrato, que é a execução de obras de adequação das ETAs, tudo de acordo com o artigo 65, Inciso I da Lei nº 8.666/1993. O prazo de execução era relativamente curto (5 meses) e não possibilitava o aguardo dos trâmites administrativos para a celebração de Aditivo Contratual, e que a própria CHESF, na sua Resolução Normativa RN-01/2002 SU-23 e na Instrução Normativa IN-SU.02.029, estabelece a possibilidade da celebração de Termo de Encerramento com Ajuste Final e Quitação do Contrato, com valor a pagar, para possibilitar o ajuste da Planilha de Quantitativos do Contrato, compatibilizando-a com as quantidades efetivamente realizadas. No presente caso, foram adotados os procedimentos estabelecidos nesses normativos para emissão do Termo de Encerramento com Ajuste final e Quitação, e que tais procedimentos estão de acordo com o estabelecido na Lei nº 8.666/1993.

Análise: o § 6º do art. 65 da Lei nº 8.666/1993 dispõe que em havendo alteração unilateral do contrato, que aumente os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial. As alterações unilaterais são as previstas no inciso I do art. 65, dentre as quais o acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto.

A demora para a celebração de aditivos, devido aos trâmites administrativos, não justificam a realização dos serviços em quantitativos superiores aos previstos no contrato, em desacordo com a lei, embora respaldados por normativos internos.

Conclusão:

As justificativas apresentadas não foram suficientes para descaracterizar a irregularidade, entretanto, como o contrato foi concluído e os acréscimos de serviços foram realizados pela contratada, não houve locupletamento.

Analisando a Planilha de Preços anexada ao Termo de Encerramento com Ajuste Final e Quitação, observamos que os acréscimos de serviços realizados demonstram um aumento substancial de alguns itens de serviços, como exemplificado a seguir, indicando imprecisão na definição do objeto do contrato, em desconformidade com o § 1º do art. 54 da Lei nº 8.666/93.

Itens:

02 - Limpeza e preparo do solo - previsto: 9.220 m² (R$ 26.738,00) e realizado: 17.110,21 m² (R$ 49.619,61);

04 - Lastro de concreto magro - previsto: 30 m³ (R$ 6.321,00) e realizado: 69,08 m³ (R$ 14.555,16);

07 - Alvenaria de 6 furos - ½ vez - previsto: 380 m² (R$ 5.042,60) e realizado: 559,43 m² (R$ 7.423,24);

11 - Piso cimentado - previsto: 290 m² (R$ 12.940,60) e realizado: 950,85 m² (R$ 14.555,16);

13 - Pintura cal - previsto: 3.682 m² (R$ 4.565,68) e realizado: 4.690,48 m² (R$ 5.816,20);

15 - Cercas c/ estacas de concreto e arame farpado - previsto: 980 m (R$ 36.103,20) e realizado: 1.879,51 m (R$ 69.241,15);

16 - Portões de entrada - previsto: 8 unidades (R$ 1.532,56) e realizado: 20 unidades (R$ 3.831,40);

27.8 - Fornecimento e instalação de tubo de PVC - previsto: 40 m (R$ 520,40) e realizado: 71 m (R$ 923,71).

Diante dessa constatação, cabe determinação à CHESF para que, nas suas contratações, estabeleça com clareza e precisão o objeto contratado, como determina o § 1º do art. 54 da Lei nº 8.666/1993, de modo a evitar a necessidade de realização de serviços em quantidades acima das previstas originalmente no contrato, em desacordo com o art. 66 da mesma lei, a exemplo do que ocorreu no Contrato nº CT.I.92.2003.4270.00.

Em caso de necessidade de acréscimo quantitativo do objeto do contrato, nos termos previstos no art. 65, inciso I, da mesma lei, proceda à prévia celebração do respectivo aditamento contratual para amparar este acréscimo, como determina o § 6º do referido artigo.

Sobre os normativos internos - Resolução Normativa RN-01/2002 SU-23 e Instrução Normativa IN-SU.02.029, que prevêem a celebração de Termo de Encerramento de Contratos contemplando valores a pagar, devido a ajuste de planilhas de quantitativos realizados acima do que foi contratado, concluímos que tais normativos contém dispositivos conflitantes com a Lei nº 8.666/1993.

Desse modo, propomos que também seja feita determinação à CHESF para que reveja os seus normativos RN-01/2002 SU-23 e IN-SU.02.029, bem como todos os outros que tratem de Termo de Encerramento de Contratos com Ajuste Final e Quitação, de modo a não possibilitar a realização de serviços não previstos em contrato/aditivo, portanto, sem cobertura contratual, obrigando que toda e qualquer alteração nos contratos que aumente os encargos do contratado seja precedida de aditamento contratual, conforme dispõe o § 6º do art. 65 da Lei nº 8.666/1993.

Irregularidade nº 7 (OI) Classificação: outras irregularidades Tipo: descumprimento de exigências relativas ao meio ambiente Área de ocorrência: projeto básico

Descrição/Fundamentação: O Projeto de Irrigação Barreiras Bloco 2, em Pernambuco, não possui a Licença de Instalação do Órgão Estadual de Meio Ambiente - Agência Estadual de Meio Abiente e Recursos Hídricos - CPRH.

Também o Projeto Jusante, na Bahia, ainda em fase de definição do Projeto, não possui a Licença Prévia expedida pelo Centro de Recursos Ambientais - CRA.

Esclarecimentos Adicionais:

Segundo a Chesf, o Projeto Barreiras Bloco 2 estaria integrado na licença de construção do conjunto de projetos denominado Borda do Lago Pernambuco, que abrange os Blocos 1 e 2 (Barreiras) e 3 e 4 (Icó Mandantes). As licenças de operação atuais são separadas para Barreiras e Icó Mandante.

Entendemos que, como o projeto do Bloco 2 se encontrava parado há algum tempo, para a retomada das obras seria necessário se obter nova Licença de Construção ou Instalação, já que as licenças ambientais atuais dos outros projetos são para operação.

Para o Projeto Jusante, na Bahia, a Chesf tem mantido reuniões constantes com a CRA para obtenção das licenças ambientais desse projeto e dos demais que estão em operação.

Diante dessa situação, propomos que seja seja feita determinação à Chesf para que providencie as respectivas licenças ambientais, antes de prosseguir com as obras do Projeto Barreiras Bloco 2 e com os levantamentos do Projeto Jusante.

Irregularidade nº 8 (OI)

Classificação: outras irregularidades

Tipo: deficiência quanto à documentação

Área de ocorrência: contrato

Nº contrato: CT-I-92.2002.5690.00

Descrição/Fundamentação: Celebração e prorrogação de contratos de locação de veículos, com fundamento no inciso II do art. 57 da Lei nº 8.666/1993, sem que tenha sido demonstrado que tais contratos não podem limitar a sua duração à vigência dos respectivos créditos orçamentários e que a sua interrupção pode comprometer a continuidade das atividades da Unidade.

Esclarecimentos Adicionais:

Enquadramento de locação de veículos como serviços de natureza continuada sem que existam, nos respectivos autos, elementos que demonstrem que ditos serviços destinam-se ao atendimento de necessidade permanente, que sua interrupção pode comprometer a continuidade das atividades desenvolvidas e que portanto as suas vigências não podem ficar adstritas aos respectivos créditos orçamentários. Tal situação foi verificada nos contratos CT-I-92.2002.5690.00, celebrado por 12 meses e prorrogado duas vezes por igual período; CTN-I-01.2002.6070.00, celebrado por 730 dias e prorrogado por 730 dias; CTN-I-01.2002.6071.00, celebrado por 687 dias e prorrogado por 687 dias; CTN-I-01.2003.4190.00, celebrado por 365 dias, prorrogado por 365 dias; CTN-I-01.2003.2390.00, celebrado por 365 dias e prorrogado por 365 dias; CTN-I-01.2003.0700.00, celebrado por 730 dias e prorrogado por 730 dias; e CTN-I-01.2001.5930.00, celebrado por 365 dias e prorrogado por 365 dias.

Assim, cabe recomendar à Chesf que, ao firmar e prorrogar contratos, em especial os relativos à locação de veículos, observe os termos do inciso II do art. 57 da Lei de Licitações, somente considerando serviços contínuos as obrigações de fazer de caráter permanente, que não podem limitar a sua duração à vigência dos respectivos créditos orçamentários, e cuja interrupção possa comprometer a continuidade das atividades desenvolvidas.

Irregularidade nº 9 (OI)

Classificação: outras irregularidades

Tipo: outras irregularidades referentes à execução orçamentária

Área de ocorrência: convênio

Nº convênio: CVNI-92.0.0153

Descrição/Fundamentação: Não manifestação da Chesf quanto à analise e avaliação dos convênios CVNI-92.0153, celebrado com a CODEVASF, CDV-1.92.2003.3490 e CDV-1.92.2003.3500, celebrados com o BNB, o primeiro encerrado em 31/12/2004 e os outros dois, em 30/06/2004.

Esclarecimentos Adicionais:

Segundo esclarecimentos apresentados pela Chesf, o convênio CVNI-92.0153 ainda se encontra em fase de verificação da última prestação de contas (dezembro/2004), consolidação de todo o período de execução das ações conveniadas e apuração dos saldos existentes para ressarcimento à Chesf.

Os convênios CDV-1.92.2003.3490 e CDV-1.92.2003.3500 ainda se encontram na fase de encerramento administrativo, tendo sido apuradas as aplicações e repasses e o valor a ser ressarcido à Chesf com o encerramento da conta do FDR-Fundo de Desenvolvimento Regional.

Considerando o prazo decorrido desde o término da vigência destes convênios e que as prestações de contas finais foram apresentadas, propomos determinação à Chesf para que se pronuncie, no prazo de 60 dias, sobre a aprovação ou não prestação de contas dos convênios CVNI-92.0153, celebrado com a CODEVASF, CDV-1.92.2003.3490 e CDV-1.92.2003.3500, celebrados com o BNB, emitindo pareceres quanto à execução física e atingimento dos objetivos de cada convênio, bem como quanto à correta e regular aplicação dos recursos, encaminhado tais pareceres ao TCU, para conhecimento.

Irregularidade nº 10 (OI)

Classificação: outras irregularidades

Tipo: outras irregularidades referentes à execução orçamentária

Área de ocorrência: contrato

Nº contrato: CTN-I-90.2003.4580.00

Descrição/Fundamentação: Pagamento de faturas da contratada, que teve seu contrato rescindido por descumprimento do objeto, inclusive com aplicação de sanção, sem a devida retenção, pela chesf, dos valores a pagar para compensação da multa aplicada.

Esclarecimentos Adicionais:

Em outubro/2004, o Engenheiro da UATI solicitou ao Administrador do contrato, Sr. Ernani Portinari Luna, a sua rescisão e conseqüente aplicação das sanções previstas à empresa contratada, por descumprimento do contrato. Na ocasião foi solicitado que a fatura de nota fiscal nº 0020, de 15/9/2004, vencimento em 15/10/2004, no valor de R$ 12.107,80, fosse retida para fins de cobrança das multas e sanções previstas.

A solicitação de rescisão do contrato foi emitida em 05/11/2004 e o Aviso de Lançamento de multa contratual no valor de R$ 19.906,14 foi emitido em 17/1/2005, entretanto, a autorização para emissão do Termo de Rescisão Contratual só foi encaminhada para o Departamento de Compras e Contratações em 8/3/2005. O Termo foi emitido, contemplando a referida multa, e enviado à empresa em 7/4/2005, não tendo sido assinado nem devolvido até então.

Após iniciadas as providências para a rescisão contratual, em outubro/2004, a Chesf efetuou pagamento de duas faturas da empresa, relativas a esse contrato, sem fazer nenhuma retenção, apesar de haver a multa contratual a ser cobrada.

Considerando a situação que se apresenta, propomos determinação à Chesf para que regularize o contrato nº CTN.I.90.2003.4580.00, adotando as providências cabíveis, inclusive judiciais, se necessárias, para a assinatura do Termo de Rescisão bem como para recebimento da multa contratual aplicada à empresa Neves Empreendimentos Ltda., em decorrência do não cumprimento do objeto do referido contrato.

Irregularidade nº 11 (OI)

Classificação: outras irregularidades

Tipo: impropriedades no processo licitatório

Área de ocorrência: contrato

Nº contrato: CTN-I-90.2002.3670.00

Descrição/Fundamentação: Aquisição de Unidade de Terminal Remota - UTR's com parcelamento de licitação e utilização de modalidade inferior à prevista contrariando o art. 23, §2º e art. 5º da Lei nº 8.666/1993.

Esclarecimentos Adicionais:

A aquisição de 60 Unidades de Terminais Remotas, para perímetros irrigados integrantes do Reassentamento de Itaparica, foi objeto de duas requisições, nas quais a despesa prevista totalizou R$ 1.070.835,10. Ditas requisições foram aprovadas nos dias 7 e 9 de agosto de 2002, por um mesmo funcionário, Assessor da CEI, em nome do Coordenador Interino da Unidade, que as encaminhou para setores distintos (CEI e Paulo Afonso). Em decorrência, foram realizadas duas Tomadas de Preços que originaram os contratos CTN-I.90.2002.3670.00, celebrado em 7/4/2003 no valor de R$ 496.499,67, referente ao fornecimento de 37 UTR¿s; e CTN-I.01.2002.3990.00, celebrado em 30/12/2002, no valor de R$365.999,00, referente ao fornecimento de 23 UTR's, totalizando R$ 862.498,67. Ambos contratos foram aditados no mês de julho de 2003 (dias 25 e 27), alterando-se os valores para R$ 608.450,74 e R$ 457.400,00, respectivamente.

Solicitada justificativa para o fracionamento da licitação (Ofício de Requisição nº 5-325/2005) foi informado pela CE -CEI-057/2005, firmada pelo Assessor da CEI, que 'os equipamentos eram necessários com urgência' e que 'como os equipamentos eram previstos para aplicação em instalações diversas, com localizações distintas, entendeu-se mais adequada a licitação em dois lotes, dividido conforme os locais de aplicação dos equipamentos solicitados'.

A justificativa apresentada não é suficiente para descaracterizar a ocorrência, de vez que a divisão do objeto em lotes não ampara a divisão da despesa para utilização de modalidade de licitação inferior à prevista na Lei nº 8.666/1993. No caso em concreto, o valor total do objeto exigia que fosse adotada a modalidade de Concorrência, ainda que em procedimentos distintos.

Assim, cabe determinar à Chesf que não proceda ao fracionamento de licitação, caracterizada pela divisão da despesa objetivando utilizar modalidade de licitação inferior à prevista, ante o insculpido nos art. 23, § 2º e 5º da Lei nº 8.666/1993, a exemplo do ocorrido na aquisição das Unidades Terminais Remotas -UTR's, objeto dos Contratos nºs CTN-I.90.2002.3670.00 e CTN-I.01.2002.3990.00.

Conclusão

Parecer:

O PT 25.752.0294.3390.0029 - Irrigação de Lotes na Área do Reassentamento, com 20.599 ha, na Usina de Itaparica (BA), tem por objetivo garantir novas formas de sobrevivência, restabelecendo uma base socioeconômica sustentável para todas as pessoas atingidas pela formação do reservatório da implantação do Lago de Itaparica, que exigiu a relocação de 10.500 famílias de 7 municípios pernambucanos e baianos, de forma a evitar fluxos migratórios para os grandes centros urbanos.

No relatório FISCOBRAS 2004 foram apontadas irregularidades para as quais foi proposta a realização de audiência dos responsáveis. As razões de justificativa estão sendo tratadas no TC 008.772/2004-7, que se encontra em análise na Secex/PE.

A irregularidade, verificada neste Levantamento, que origina a proposição de instauração de TCE decorre de pagamento indevido em razão de incorreção no cálculo do reajuste de contrato, não cabendo medida de suspensão por se tratar de ato contratual com vigência expirada.

As demais impropriedades detectadas referem-se à formalização e execução dos contratos e foram objeto de propostas de determinação consignadas em item específico.

Esclarecimentos Adicionais:

Por fim, registra-se que o Volume dos Recursos Fiscalizados (VRF) foi de R$ 250.605.457,31."

7.Assim, a Unidade Técnica apresentou proposta uniforme no sentido de serem expedidas determinações:

a) à Secex/PE para que constitua processo de tomada de contas especial, com fundamento no art. 47 da Lei nº 8.443/1992, c/c art. 252 do Regimento Interno do TCU, a fim de que seja realizada a citação solidária dos responsáveis, Srs. Severino Gomes Moraes Filho, Assessor da CEI, Marcos de Barros Bezerra, Chefe do DCC, e Evandro Gastão Wanderley, Chefe da DECT, solidariamente com a empresa Projetec - Projetos Técnicos Ltda., beneficiária do pagamento decorrente de reajuste do contrato nº CT.I.92.2002.4480.00 concedido irregularmente, para que apresentem alegações de

defesa ou recolham aos cofres da Chesf a quantia de R$ 30.232,35, atualizada monetariamente e acrescida dos encargos legais, a partir de 13/10/2004, data do respectivo pagamento;

b) à Chesf para que adote providências saneadoras das irregularidades detectadas na fiscalização em tela.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução nº 175/2005-TCU e nos termos da Portaria nº 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas nº 03 no biênio 2005/2006.

2.No curso da fiscalização das obras relativas ao PT 25.752.0294.3390.0029 – Irrigação de Lotes na Área de Reassentamento, com 20.599 ha, na Usina de Itaparica no Estado da Bahia, a equipe de auditoria constatou indícios de irregularidade grave no pagamento de reajuste relativamente ao Contrato nº CT-I-92.2002.4480.00, concluído no mês de outubro de 2004, não havendo, portanto, obra a paralisar.

3.Essa irregularidade teria decorrido do pagamento à empresa Projetec - Projetos Técnicos Ltda. de reajuste com base na variação dos custos dos salários e encargos, aplicando-se indevidamente o mencionado índice sobre todos os custos que compõem a planilha de preços contratados, incluindo os custos administrativos, a remuneração da empresa e os impostos, sem que a empresa tenha comprovado a existência de variação destes outros custos, mediante documentação analítica, conforme exigido na cláusula terceira, item 3.1.1, do Contrato nº CT.I.92.2002.4480.00.

4.Diante disso, a equipe de auditoria apurou que o pagamento indevido, realizado em 13/10/2004, seria de R$ 30.036,10, já que o índice de variação do custo da mão-de-obra deveria ter sido aplicado apenas sobre o valor dos salários e encargos, que teriam sido os únicos custos que comprovadamente variaram em função do referido reajuste salarial.

5.Instado a prestar esclarecimentos a respeito do assunto, o Assessor da Coordenadoria do Empreendimento de Itaparica - CEI informou que a Projetec apresentou pleito de repactuação dos preços dos serviços a partir de outubro de 2003, tendo como fator determinante o reajuste salarial dos profissionais que prestaram os serviços contratados, conforme convenção coletiva de trabalho ano 2003/2004, celebrada pelo Sindicato Nacional das Empresas de Arquitetura e Engenharia Consultiva - Sinaenco. Segundo o aludido Assessor, foi aplicado o mesmo aumento aos salários da mão-de-obra empregada na administração da empresa, e considerado o mesmo percentual de aumento médio para os custos administrativos, cujo valor representaria um rateio das despesas administrativas incorridas pela contratada, em que os custos da mão-de-obra representariam seu maior insumo.

6.O deslinde dessa questão deve pautar-se no que foi estabelecido na cláusula terceira do contrato em tela, ou seja, que o preço contratado era firme e irreajustável, mas que poderia ser repactuado após cada período de doze meses, contados a partir da data da apresentação das propostas, mediante documentação analítica da variação dos custos previstos no contrato, tomando como parâmetros básicos a manutenção da qualidade dos serviços e os preços vigentes no mercado, vedada a utilização de qualquer índice econômico-financeiro ou taxa cambial (fls. 10 do anexo I).

7.Tem-se, portanto, que a extensão do índice de reajustamento da mão-de-obra para todos os itens da composição do custo do contrato, excetuadas apenas as despesas eventuais, não atende às exigências constantes da mencionada cláusula terceira com relação à apresentação de documentação analítica da variação dos custos previstos no contrato, muito menos às normas pertinentes ao Plano Real que tratam de atualização monetária de contratos.

8.No exame da planilha de composição analítica do custo, apresentada quando da celebração do contrato (fls. 10 do anexo 1), pode-se constatar o item 1 - Equipe do Projeto encontra-se expressamente indicado como base de cálculo para a determinação do valor nominal dos itens 2 - Encargos Sociais e 5 - Impostos.

9.Assim, ao contrário do que defendeu a equipe de auditoria, entendo que não só o item 2 - Encargos Sociais como também o item 5 - Impostos podem ter os seus valores nominais recalculados, mediante a aplicação dos percentuais ali previstos sobre o novo valor reajustado do item 1 - Equipe do Projeto, já que tal recálculo não constitui aumento de impostos, cuja alíquota

global continuará sendo de 18,41% (fls. 10 do anexo 1), mas destina-se apenas a encontrar o novo valor nominal desse item da composição de custos dos serviços, em função da elevação do montante da base de cálculo a que se refere o item 1 - Equipe do Projeto.

10.Com a utilização dessa metodologia, pode-se verificar que um reajuste de 5% no item 1 - Equipe do Projeto resulta em uma variação de 2,92% no custo total mensal dos serviços contratados.

11.Na correspondência dirigida à empresa Projetec em 4/7/2005, o Assessor da CEI solicitou àquela empresa que apresentasse subsídios que demonstrem que também o item custos administrativos no período de janeiro de 2003 a julho de 2004 integrou o reajuste que resultou no aumento do valor do contrato em R$ 61.541,83.

12.Verifica-se, portanto, que os presentes autos ainda não contêm todos os documentos necessários à apuração do montante do pagamento indevido realizado à empresa Projetec, na medida em que os valores de reajuste a que fazia jus a referida empresa somente poderão ser recalculados após a apresentação da documentação analítica da variação dos custos exigida na cláusula terceira do contrato. De posse dessa documentação, a Chesf deverá verificar se foi efetivamente comprovado o aumento dos custos da empresa no ano transcorrido após a celebração do instrumento contratual com relação aos itens da planilha de "Composição Analítica do Custo" elaborada quando da apresentação da proposta de preços, aceitando aumento de preço apenas naqueles itens em que for analítica e detalhadamente demonstrado o respectivo aumento, à exceção dos itens 1 - Equipe do Projeto, 2 - Encargos Sociais e 5 - Impostos, sobre os quais pode incidir ou refletir o reajuste de 15% (em três parcelas de 5%) constante de convenção coletiva de trabalho celebrada no período em foco.

13.Isso posto, e uma vez que ainda não é possível quantificar o débito, fica inviabilizado o acolhimento da proposta da equipe de auditoria de mandar a Secex/PE constituir processo de tomada de contas especial, devendo ser expedida determinação à Chesf para que ultime as providências para o acerto com a empresa Projetec - Projetos Técnicos Ltda. relativamente ao reajuste dos preços do contrato nº CT-I-92.2002.4480.00, encaminhando a este Tribunal, no prazo de trinta dias, cópia dos documentos pertinentes produzidos após a realização da auditoria nas obras vinculadas ao PT 25.752.0294.3390.0029 – Irrigação de Lotes na Área de Reassentamento, com 20.599 ha, na Usina de Itaparica no Estado da Bahia, de modo a permitir o acompanhamento do deslinde desse assunto ou a conversão dos presentes autos em tomada de contas especial, conforme for o caso.

14.Também não posso acompanhar as conclusões contidas no relatório de auditoria acerca da ocorrência de irregularidade na celebração e prorrogação de contratos de locação de veículos por não estar limitada à vigência dos respectivos orçamentários (Irregularidade nº 8 - Outras Irregularidades).

15.À luz das disposições do art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, entendo ser descabida a exigência apontada pela equipe de auditoria para a contratação de serviços de locação de veículos por prazo superior ao da vigência do crédito orçamentário. Ao comentar esse dispositivo, Marçal Justen Filho assevera que *"A contratação pode fazer-se por período total de sessenta meses. Não se afigura obrigatória a pactuação por períodos inferiores. Trata-se de faculdade outorgada pela Administração, que poderá optar por períodos inferiores, com renovações sucessivas (até atingir o limite de sessenta meses)"*, as quais não precisam respeitar o mesmo prazo da contratação original, já que, se é possível prorrogar até sessenta meses, não seria razoável subordinar a Administração ao dever de estabelecer períodos idênticos para vigência (**in** Comentários à lei de licitações e contratos administrativos - 10ª ed. - São Paulo : Dialética, 2004).

16.Assim, e uma vez que a prestação de serviços executados de forma contínua pode ter a sua duração fixada em até sessenta meses com vistas à obtenção de preços e condições mais vantajosas para a Administração, tem-se por descaracterizada a irregularidade apontada com relação à celebração e prorrogação de contratos de locação de veículos, deixo de acolher a determinação proposta pela Unidade Técnica acerca desse tópico.

17.Quanto à execução de serviços sem formalização da alteração contratual, mediante celebração do pertinente termo aditivo, limitando-se a Chesf a firmar termo de encerramento com ajuste final para pagar a diferença resultante dos acréscimos/supressões nos serviços contratados, concordo com a equipe de auditoria que esse procedimento resulta em administração irregular do

contrato, podendo levar à inobservância de diversas disposições da Lei nº 8.666/1993, tais como art. 60 (formalização de contratos e seus aditamentos), art. 60, parágrafo único (nulidade de contrato verbal com a Administração), art. 61, parágrafo único, c/c art. 3º (publicação dos aditamentos como condição para sua eficácia), art. 62 (obrigatoriedade de instrumento de contrato), art. 65 (alteração do contrato com as devidas justificativas), art. 66 (execução fiel do contrato de acordo com as cláusulas avençadas), art. 67 (acompanhamento e fiscalização do contrato por representante da Administração), art. 76 (rejeição de serviço executado em desacordo com o contrato), arts. 77 e 78 (inexecução parcial do contrato enseja sua rescisão), cabendo a expedição de determinações à Chesf para que promova a adequação de seus procedimentos à Lei de Licitações e Contratos.

Feitas essas considerações, acolho as demais propostas da Unidade Técnica e voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

GRUPO II – CLASSE V – PLENÁRIO
TC-010.194/2005-7 (com 1 anexo)
Natureza: Relatório de levantamento de auditoria
Unidade: Companhia Hidrelétrica do São Francisco – Chesf
Responsáveis:
- Evandro Gastão Wanderley, CPF 167.481.824-68)
- Marcos de Barros Bezerra (CPF 128.293.234-91)
- Severino Gomes de Moraes Filho (CPF 018.545.854-87)
- Projetec – Projetos Técnicos Ltda. (CNPJ 12.285.441/0001-66)
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou

Sumário: Fiscobras 2005. Companhia Hidroelétrica do São Francisco – Chesf. Irrigação de lotes na área de reassentamento na Usina de Itaparica. Cálculo incorreto de reajuste contratual. Contrato encerrado. Envio pela Chesf de correspondência à contratada para acerto de pendência. Apuração de débito só será possível após o recebimento desses esclarecimentos. Solicitação de remessa de cópia da documentação pertinente. Instauração de tomada de contas especial, se for o caso, após o exame dessa documentação. Necessidade de exame do elevado acréscimo no quantitativo de itens contratados pela unidade técnica. Constatação de outras irregularidades sanáveis mediante determinação à Entidade e à Secex/PE. Audiência dos responsáveis. Ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional.

DECLARAÇÃO DE VOTO

Manifesto, já de início, minha concordância com as análises procedidas pelo Eminente Relator, Ministro-Substituto Lincoln Magalhães da Rocha, em seu voto. Não obstante, solicito vênias para propor complementação às propostas por ele oferecidas relativamente a duas questões trazidas nos autos.

2.A primeira delas diz respeito à determinação para que a Chesf “ultime providências para o acerto com a empresa Projetec – Projetos Técnicos Ltda. relativamente ao reajuste de preços do contrato nº CT-I-92.2002.4480.00...” (item 9.1.1 do Acórdão proposto).

3.A despeito de tal determinação conter em si o resultado pretendido, entendo poderiam estar melhor detalhados, como aliás se encontra no voto, os passos necessários à consecução da tarefa, quais sejam, que a Chesf estabeleça o índice de correção a ser aplicado sobre os valores já liquidados, de acordo com a cláusula contratual que regia a matéria, e que, aplicado tal índice, eventual excesso pago seja exigido e obtido junto à empresa contratada, comunicando o ocorrido à Secex/PE no prazo de 30 dias a contar da notificação. A unidade técnica, por sua vez, deverá analisar os procedimentos conforme relatados e adotar as medidas necessárias à conversão dos

presentes autos em tomada de contas especial caso não seja obtido voluntariamente o ressarcimento eventualmente devido.

4.A segunda questão refere-se às determinações contida nos itens 9.1.7 a 9.1.9 do Acórdão proposto, relacionadas à realização de quantitativos acima dos valores originalmente previstos nos contratos. A experiência desta Corte demonstra que acréscimos nos quantitativos inicialmente pactuados, especialmente quando em percentuais elevados, como no caso dos autos, podem conduzir à elevação injustificada do preço da respectiva obra, caso o preço dos itens majorados estejam elevados em relação aos praticados no mercado, redundando em sobrepreço contratual, o que recomenda, a meu ver, uma análise da compatibilidade dos valores inicialmente contratados com aqueles médios de mercado. Depreende-se do relatório oferecido pelo Digno Relator que tal análise não foi efetuada.

5.Entendo, assim, deva ser determinado à Secex/PE que proceda à análise de compatibilidade dos preços constantes do contrato CT.I.92.2003.4270.00 para os itens que sofreram majoração de quantitativos com os praticados no mercado, assegurando-se que a majoração não resulte em sobrepreço contratual, devendo, novamente, adotar as medidas cabíveis, caso conclua pela existência de dano.

6.Observo, ainda, que essas duas falhas constituem irregularidades de razoável gravidade, capazes, inclusive, de redundar em dano ao patrimônio público. Nesses sentido, entendo devam os responsáveis ser ouvidos em audiência, para que as esclareçam ou justifiquem, incluindo-se, no segundo caso, a ausência de celebração de termo aditivo ao contrato que amparasse o aumento dos quantitativos e o respectivo pagamento.

7.Feitas essas considerações, e complementando as propostas oferecidas pelo Eminente Relator, proponho que se dê nova redação ao sumário e aos itens 9.1.1 e 9.2 da proposta de Acórdão formulada, na forma abaixo:

"(...)

9.1.1. estabeleça o índice de correção a ser aplicado sobre os valores estabelecidos no âmbito do contrato CT.I.92.2002.4480.00, de acordo com a cláusula contratual que regia a matéria, aplicando-o adequadamente sobre os valores já pagos; e, ainda, caso esse procedimento demonstre ter ocorrido pagamento a maior, exija e obtenha, pelos meios a seu alcance, junto à empresa Projetec – Projetos Técnicos Ltda., o ressarcimento devido, tudo no prazo de 30 dias a contar da notificação desta decisão;

(...)

9.2. determinar à Secex/PE que:

9.2.1. analise os procedimentos adotados pela Chesf em cumprimento à determinação contida no item 9.1.1, acima, e adote as medidas necessárias à conversão dos presentes autos em tomada de contas especial caso não seja obtido o devido ressarcimento, se for o caso;

9.2.2. proceda à análise da compatibilidade dos preços constantes do contrato CT.I.92.2003.4270.00, para os itens que foram executados e pagos em quantidades superiores às inicialmente estabelecidas, com os praticados no mercado, assegurando-se que tal majoração não resulte em sobrepreço contratual; e adote as medidas necessárias à conversão dos presentes autos em tomada de contas especial, caso conclua pela existência de dano ao Erário;

9.2.3. efetue a audiência dos Srs. Evandro Gastão Wanderley, Marcos de Barros Bezerra, e Severino Gomes de Moraes Filho, para que esclareçam ou justifiquem as falhas observadas na condução dos contratos objeto das determinações contidas nos itens 9.1.1, 9.1.7, 9.1.8 e 9.1.9, acima, quais sejam, aplicação de índice de reajuste em desacordo com cláusula contratual (contrato nº CT.I.92.2002.4480.00), e autorização e pagamento de execução de itens contratuais em quantitativos acima dos inicialmente previstos, sem justificativas e sem a respectiva cobertura contratual (contrato nº CT.I.92.2003.4270.00);

(...)."

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Augusto Sherman Cavalcanti
Auditor

ACÓRDÃO Nº 1.191/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC 010.194/2005-7 (com 1 anexo)
2. Grupo: II; Classe V: Relatório de Levantamento de Auditoria (Fiscobras 2005)
3. Entidade: Companhia Hidroelétrica do São Francisco - Chesf
3.1. Responsáveis: Evandro Gastão Wanderley (CPF 167.481.824-68), Marcos de Barros Bezerra (CPF 128.293.234-91), Severino Gomes de Moraes Filho (CPF 018.545.854-87) e Projetec - Projetos Técnicos Ltda. (CNPJ 12.285.441/0001-66)
4. Interessado: Congresso Nacional.
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/PE
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria relativo ao Programa de Trabalho 25.752.0294.3390.0029 – Irrigação de Lotes na Área de Reassentamento, com 20.599 ha, na Usina de Itaparica no Estado da Bahia, realizado com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional de modo a subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, em consonância com o Acórdão 192/2005-TCU- Plenário (TC 012.684/2004-9).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. determinar à Companhia Hidroelétrica do São Francisco - Chesf, com fulcro no art. 250, inciso II, do Regimento Interno, que:

9.1.1. estabeleça o índice de correção a ser aplicado sobre os valores estabelecidos no âmbito do contrato CT.I.92.2002.4480.00, de acordo com a cláusula contratual que regia a matéria, aplicando-o adequadamente sobre os valores já pagos; e, ainda, caso esse procedimento demonstre ter ocorrido pagamento a maior, exija e obtenha, pelos meios a seu alcance, junto à empresa Projetec – Projetos Técnicos Ltda., o ressarcimento devido, tudo no prazo de 30 dias a contar da notificação desta decisão;

9.1.2. cuide para que não volte a ocorrer fracionamento de licitação, caracterizada pela divisão da despesa objetivando utilizar modalidade de licitação inferior à prevista, ante o insculpido no art. 23, §§ 2º e 5º, da Lei nº 8.666/1993, a exemplo do ocorrido na aquisição das Unidades Terminais Remotas -UTR's, objeto dos Contratos nºs CTN-I.90.2002.3670.00 e CTN-I.01.2002.3990.00;

9.1.3. adote, no prazo de sessenta dias, as medidas que se fizerem necessárias com relação à aprovação ou não da prestação de contas do convênio CVNI-92.0153, celebrado com a Codevasf, bem como dos convênios CDV-1.92.2003.3490 e CDV-1.92.2003.3500, firmados com o BNB, emitindo pareceres quanto à execução física e atingimento dos objetivos de cada convênio e à correta e regular aplicação dos recursos, encaminhando cópias de tais pareceres a este Tribunal, para conhecimento;

9.1.4. providencie a regularização do contrato nº CTN.I.90.2003.4580.00, adotando as providências cabíveis, inclusive judiciais, se pertinentes, para a assinatura do termo de rescisão, assim como recebimento da multa contratual aplicada à empresa Neves Empreendimentos Ltda., em decorrência do não cumprimento do objeto do contrato;

9.1.5. atente para a necessidade de escolher a modalidade de licitação, a ser realizada para a contratação de serviços a serem executados de forma contínua em que houver previsão de prorrogação de prazo na forma do art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/1993, em função do valor estimado para o período total de prestação dos serviços, incluídas as prorrogações, de modo que não venham a ser extrapolados os limites estabelecidos para no art. 23 daquela Lei, a exemplo do ocorrido nos contratos CTN-I-92.2003.2700.00, CTN-I-01.2002.4350.00, e CTN-I-01.2001.5930.00;

9.1.6. siga rigorosamente o roteiro estabelecido na legislação ambiental, obtendo as correspondentes licenças para que possa dar início à execução das fases seguintes, especialmente

com relação à implementação do Projeto Barreiras Bloco 2 e Projeto Jusante, de modo a afastar a ocorrência de futuros problemas com o órgão licenciador, além de possíveis gastos adicionais com alterações de projetos executivos antecipadamente elaborados;

9.1.7. estabeleça com clareza e precisão o objeto contratado, haja vista o disposto nos art. 54, § 1º, e 66 da Lei nº 8.666/1993, restringindo ao mínimo possível a realização de serviços em quantidades acima das previstas originalmente no contrato, evitando a repetição do que ocorreu no Contrato nº CT.I.92.2003.4270.00;

9.1.8. proceda, em caso de necessidade de acréscimo quantitativo do objeto do contrato, à prévia celebração do respectivo aditamento contratual para amparar tal acréscimo, em consonância com o que estabelece o art. 65, inciso I e § 6º, da Lei nº 8.666/1993;

9.1.9. adote as medidas que se fizerem necessárias para a adequação à Lei de Licitações e Contratos dos procedimentos quanto à execução de serviços sem formalização da alteração contratual, abstendo-se de firmar termo de encerramento com ajuste final para pagar a diferença resultante dos acréscimos/supressões nos serviços contratados não amparados por termo aditivo ao contrato, na medida em que tais procedimentos resultam em administração irregular do contrato, podendo levar à inobservância de diversas disposições da Lei nº 8.666/1993, tais como art. 60 (formalização de contratos e seus aditamentos), art. 60, parágrafo único (nulidade de contrato verbal com a Administração), art. 61, parágrafo único, c/c art. 3º (publicação dos aditamentos como condição para sua eficácia), art. 62 (obrigatoriedade de instrumento de contrato), art. 65 (alteração do contrato com as devidas justificativas), art. 66 (execução fiel do contrato de acordo com as cláusulas avençadas), art. 67 (acompanhamento e fiscalização do contrato por representante da Administração), art. 76 (rejeição de serviço executado em desacordo com o contrato), arts. 77 e 78 (inexecução parcial do contrato enseja sua rescisão);

9.2. determinar à Secex/PE que:

9.2.1. analise os procedimentos adotados pela Chesf em cumprimento à determinação contida no item 9.1.1, acima, e adote as medidas necessárias à conversão dos presentes autos em tomada de contas especial caso não seja obtido o devido ressarcimento, se for o caso;

9.2.2. proceda à análise da compatibilidade dos preços constantes do contrato CT.I.92.2003.4270.00, para os itens que foram executados e pagos em quantidades superiores às inicialmente estabelecidas, com os praticados no mercado, assegurando-se que tal majoração não resulte em sobrepreço contratual; e adote as medidas necessárias à conversão dos presentes autos em tomada de contas especial, caso conclua pela existência de dano ao Erário;

9.2.3. efetue a audiência dos Srs. Evandro Gastão Wanderley, Marcos de Barros Bezerra, e Severino Gomes de Moraes Filho, para que esclareçam ou justifiquem as falhas observadas na condução dos contratos objeto das determinações contidas nos itens 9.1.1, 9.1.7, 9.1.8 e 9.1.9, acima, quais sejam, aplicação de índice de reajuste em desacordo com cláusula contratual (contrato nº CT.I.92.2002.4480.00), e autorização e pagamento de execução de itens contratuais em quantitativos acima dos inicialmente previstos, sem justificativas e sem a respectiva cobertura contratual (contrato nº CT.I.92.2003.4270.00);

9.3. dar ciência deste Acórdão, bem como do relatório e do voto que o fundamentam, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, informando-lhe que não foram verificados indícios de irregularidade grave, como definido no § 2º do artigo 97 da Lei nº 10.934/2004 (LDO/2005), no Programa de Trabalho analisado.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Ministro que alegou impedimento: Marcos Vinicios Vilaça.

12.3. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC – 006.177/2005-0
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Eletrobras Termonuclear S.A
Interessado: Congresso Nacional

Sumário: FISCOBRAS 2005. Substituição de Grupo de Geradores de Vapor da Usina de Angra I no Estado do Rio de Janeiro. Encerramento do processo. Ciência ao Congresso Nacional. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de Levantamento de Auditoria efetuado pela Secex/RJ, no âmbito do Fiscobras/2005, com vistas a verificar a execução física, financeira e orçamentária das obras vinculadas à substituição de grupo de geradores de vapor da Usina de Angra I, no Estado do Rio de Janeiro – RJ.

2.A equipe de auditoria, em instrução às fls. 01/19, teceu considerações sobre a importância socioeconômica do projeto:

"(...)

Importância sócio-econômica: O Objetivo principal do Programa de Trabalho analisado é preservar a integridade da Usina de Angra 1 e mantê-la em operação segura e eficiente até o fim de sua vida útil. Vale mencionar que Angra 1 responde, aproximadamente, por 28% da capacidade instalada no Estado do Rio de Janeiro, sendo responsável por cerca de 10% da energia elétrica consumida no Estado".

3.Prosseguiu a equipe de auditoria afirmando que as obras, propriamente ditas, ainda não haviam começado, tendo sido tão-somente efetuada a contratação da empresa Framatome ANP para o fornecimento dos geradores, bem como de serviços de engenharia necessários à consecução do objeto do contrato.

*4.*Informou, ainda, que, a partir do corrente ano, os recursos provenientes desse programa de trabalho seriam também utilizados em melhorias e modificações no gerador já existente em Angra 1.

5.Seguiu-se, então, conclusão da equipe de auditoria, mediante parecer de fl. 13/14, no sentido de que "em relação às atividades realizadas até o momento, não foram encontradas impropriedades que pudessem gerar determinações dessa Corte" e proposta de encerramento do presente processo.

6.O Sr. Secretário da Secex/RJ aquiesceu à proposta formulada pela equipe de auditoria.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução nº 175/2005-TCU e nos termos da Portaria nº 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas nº 03 no biênio 2005/2006.

2.Em exame os autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado na Eletrobrás Termonuclear S.A, tendo como objeto a verificação da execução física e orçamentária das obras vinculadas ao PT nº 25.752.0296.1853.0033, que se refere à substituição de grupo de geradores de

vapor da Usina de Angra I, no Estado do Rio de Janeiro – RJ.

3.Este é o 2º procedimento fiscalizatório deste empreendimento no âmbito do Fiscobras. Ressalto, de início, que não foram observados indícios de irregularidades graves no exercício de 2004.

4.Neste levantamento foi constatado que as obras, propriamente ditas, ainda não haviam começado, tendo sido realizadas até então a contratação da empresa Framatome ANP para o fornecimento dos geradores, bem como de serviços de engenharia necessários.

5.Assim, após verificar não terem sido constatadas impropriedades que pudessem gerar determinações por esta Corte, a equipe de auditoria propôs o encerramento do presente processo.

6.O Sr. Secretário de Controle Externo da Secex/RJ manifestou-se em concordância com a proposta apresentada.

Diante do exposto, acolho integralmente a proposta uniforme da unidade técnica e Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em de agosto de 2005.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.192/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC – 006.177/2005-0
2. Grupo I, Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Eletrobrás Termonuclear S.A
4. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/RJ
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Levantamento de Auditoria tendo como objeto a verificação da execução física, financeira e orçamentária das obras vinculadas ao Programa de Trabalho nº 25.752.0296.1853.0033 (Substituição de Grupo de Geradores de Vapor da Usina de Angra I no Estado do Rio de Janeiro-RJ).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. Comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que não foram encontradas irregularidades graves, como definido no §2º, do artigo 97, da Lei nº 10.934/2004 (LDO/2005), na execução do Programa de Trabalho nº 25.752.0296.1853.0033 – Substituição de Geradores de Vapor na Usina de Angra I no Estado do Rio de Janeiro – RJ.

9.2. Arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC – 006.179/2005-4
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Eletrobrás Termonuclear S.A.
Interessado: Congresso Nacional

Sumário: FISCOBRAS 2005. Implantação da Usina Termonuclear de Angra III, no Estado do Rio de Janeiro. Encerramento do processo. Ciência ao Congresso Nacional. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de Levantamento de Auditoria efetuado pela Secex/RJ, no âmbito do Fiscobras/2005, com vistas a verificar a execução física, financeira e orçamentária das obras vinculadas ao PT nº 25.752.0296.6486.0033, referente à implantação da Usina Termonuclear de Angra III, no Estado do Rio de Janeiro – RJ.

2.A equipe de auditoria, em instrução às fls. 01/19, teceu considerações sobre a importância socioeconômica do projeto:

"(...)

Importância Sócio-econômica:O emprendimento prevê uma Unidade Termonuclear com potência elétrica de 1.350 MWe e produção bruta em torno de 10.000 GWh/ano. Utilizará o Sistema de Transmissão de FURNAS, para distribuição de energia elétrica no Sudeste, com ênfase no Estado do Rio de Janeiro. Durante a construção da Unidade 3 serão criados 7000 postos diretos de trabalho e durante a operação comercial o empreendimento utilizará mão-de -obra especializada em cerca de 500 empregos permanentes.

Com a entrada da Usina em operação, o empreendimento tenderá a recuperar os investimentos já realizados – US$ 750,000,000.00 - e a interromper gastos anuais da ordem de US$ 20,000,000.00,empregados na conservação de equipamentos e outras despesas de implantação".

*3.*Prosseguiu a equipe de auditoria afirmando que as obras de construção de Angra 3 estão paralisadas, não havendo definição quanto à retomada das obras, vez que a Eletronuclear ainda não obteve a autorização para o reinício do empreendimento.

*4.*4.As atividades realizadas no momento da auditoria resumiam-se "à preservação das instalações do canteiro de obras e dos equipamentos já fornecidos, mantendo um programa de inspeção e acondicionamento do material armazenado nos galpões da Central Nuclear Alm. Álvaro Alberto e da Nuclebrás Equipamentos Pesados S.A – NUCLEP. Adicionalmente, o pagamento do seguro do armazenamento dos equipamentos e encargos relacionados ao Aditivo de Paralisação do contrato com a Construtora Andrade Gutierrez".

5.Seguiu-se, então, conclusão da equipe de auditoria, no sentido de que "em relação às atividades realizadas não foram encontradas impropriedades que pudessem gerar determinações dessa Corte" e proposta de encerramento do presente processo.

6.Os Srs. Diretor, em substituição, e Secretário da Secex/RJ aquiesceram à proposta formulada pela equipe de auditoria.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução nº

175/2005-TCU e nos termos da Portaria nº 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas nº 03 no biênio 2005/2006.

2.Em exame os autos de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado em Furnas Centrais elétricas S.A., tendo como objeto a verificação da execução física, financeira e orçamentária das obras vinculadas ao PT nº 25.752.0296.6486.0033 (Usina Termonuclear Angra III no Estado do Rio de Janeiro – RJ).

3.Este é o 4º procedimento fiscalizatório deste empreendimento no âmbito do Fiscobras. Neste levantamento foi constatado que, à época da realização da auditoria, as obras de construção de Angra 3 estavam paralisadas e que as atividades realizadas limitavam-se à preservação das instalações do canteiro de obras e dos equipamentos já fornecidos, conforme já mencionado no relatório acima.

4.Assim, após verificar não terem sido constatadas impropriedades que pudessem gerar determinações por esta Corte, a equipe de auditoria propôs o encerramento do presente processo.

5.Os Srs. Diretor, em substituição, e Secretário de Controle Externo da Secex/RJ manifestaram-se em concordância com a proposta apresentada.

Diante do exposto, acolho integalmente a proposta uniforme da unidade técnica e Voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em de agosto de 2005.

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.193/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC – 006.179/2005-4
2. Grupo I, Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Entidade: Eletrobrás Termonuclear S.A
4. Interessado: Congresso Nacional
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/RJ
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria em Furnas Centrais Elétricas S.A., tendo como objeto a verificação da execução física, financeira e orçamentária das obras vinculadas ao PT nº 25.752.0296.6486.0033 (Usina Termonuclear Angra III no Estado do Rio de Janeiro – RJ).

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional que não foram encontradas irregularidades graves, como definido no §2º, do artigo 97, da Lei nº 10.934/2004 (LDO/2005)na execução do Programa de Trabalho nº 25.752.0296.6486.0033 (Usina Termonuclear Angra III no Estado do Rio de Janeiro – RJ);

9.2. arquivar os presentes autos.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I - CLASSE V - Plenário
TC-011.418/2005-6
Natureza: Levantamento de Auditoria
Unidade: Prefeitura Municipal de Salvador/BA
Responsável: Nestor Duarte Neto, Secretário Municipal dos Transportes e Infra-estrutura (CPF não identificado)
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. PT nº 15.451.998.905.900.048 - Secretaria Municipal dos Transportes e Infra-estrutura de Salvador/BA – Setin. Apoio a projetos de corredores estruturais de transporte coletivo urbano – Adequação de vias urbanas. Obra ainda não iniciada. Créditos orçamentários ainda não autorizados ou repassados. Arquivamento dos autos.

RELATÓRIO

Tratam os autos de relatório de levantamento de auditoria realizada em obra objeto do Programa de Trabalho nº 15.451.998.905.900.048 – apoio a projetos de corredores estruturais de transporte coletivo urbano/adequação de vias urbanas em Salvador/BA –, idealizada para permitir a redução nos tempos de viagem, consumo de combustíveis e custos operacionais no transporte público e aumentar o conforto dos cidadãos, obras essas a serem executadas em conjunto, ainda que em etapas diferentes, com outras destinadas a eliminar os gargalos que produzem congestionamentos.

2.Não obstante, apesar de constar dotação orçamentária para este exercício de 2005, no valor de R$ 25.662.000,00, nada ainda foi realizado. Não há créditos autorizados e, em conseqüência, nenhum valor foi repassado para o Município de Salvador. Também não há detalhamento do programa de trabalho, que só poderá ser realizado após autorização do Ministério das Cidades. O projeto básico não foi realizado e nem realizada qualquer licitação ou contratação.

3.Em vista da inexistência do objeto a ser fiscalizado, a unidade técnica propôs, de forma uniforme, o arquivamento do presente processo.

É o relatório.

VOTO

Considerando a inexistência do objeto a ser fiscalizado, manifesto minha anuência à proposta da unidade técnica, no sentido do arquivamento dos presentes autos.

2.Ressalto que não se faz necessário, nesta oportunidade, dar ciência à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, já que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias do sistema Fiscobras.

3.Ante o exposto, concordando com a proposta oferecida pela unidade técnica, voto por que o Tribunal aprove o acórdão que ora submeto a este Plenário.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Augusto Sherman Cavalcanti
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.194/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-011.418/2005-6
2. Grupo: I -Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria – Fiscobras/2005.
3. Unidade: Prefeitura Municipal de Salvador – Secretaria Municipal dos Transportes e Infra-estrutura – Setin.
4. Responsável: Nestor Duarte Neto, Secretário Municipal dos Transportes e Infra-estrutura (CPF não identificado).
5. Relator: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/BA.
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria das obras relativas ao Programa de Trabalho nº 15.451.998.905.900.048 – apoio a projetos de corredores estruturais de transporte coletivo urbano/adequação de vias urbanas em Salvador/BA.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator e com fundamento nos arts. 1º, inciso II, da Lei 8.443/92 em arquivar os presentes autos, considerando tratar-se de obra não iniciada e ante a ausência de recursos repassados à municipalidade.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:
12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE V – Plenário
TC-018.446/2002-8 (c/ 06 volumes e 02 anexos)
Apenso: 019.174/2002-0 (c/ 06 volumes)
Natureza: Relatório de Auditoria.
Entidade: Município de Santana/AP.

Responsáveis: Rosemiro Rocha Freires, Prefeito, CPF n. 030.327.952-49; Rodolfo dos Santos Juarez, ex-Presidente da Comissão de Licitação, CPF n. 008.770.262-20; e os membros da Comissão de Licitação, Almir Nogueira da Silva, CPF n. 229.369.042-34, Darcilene de Oliveira Soares, CPF n. 163.575.742-87, Jeanny Cristina Cardoso Raiol, CPF n. 432.400.622-91, Manoel Paulino da Silva Trindade, CPF n. 112.667.912-72, Mara Silva Góes, CPF n. 648.699.032-53,

Maria Suiley Antunes Aguiar, CPF n. 510.587.152-91, Marlos Pinto de Matos, CPF n. 433.025.132-91, Valdecy de Fátima Barros Moraes, CPF n. 135.798.942-34, e Construtoras Silva & Marques, CNPJ n. 04.838.100/0001-42, e Oliveira Galvão Ltda, CNPJ n. 02.978.003/001-20.

SUMÁRIO: Relatório da Auditoria realizada na área de convênios. Diversas impropriedades e irregularidades. Indícios de dano ao Erário. Conversão dos autos em TCE para a citação do Prefeito e das empresas construtoras. Determinações à Prefeitura Municipal de Santana/AP, ao FNDE e à Secretaria Federal de Controle Interno.

RELATÓRIO

Cuidam os autos do Relatório da Auditoria realizada na Prefeitura Municipal de Santana/AP, no período de 29/10 a 08/11/2002, para verificar a regularidade da execução dos convênios firmados entre aquela municipalidade e órgãos/entidades do Governo Federal.

2.Acolhendo proposta da equipe de auditoria (fls. 39/65), determinei a realização da audiência do Prefeito Municipal de Santana, Sr. Rosemiro Rocha Freires, do Presidente da Comissão de Licitação, Sr. Rodolfo dos Santos Juarez, e de todos os membros da Comissão de Licitação. A referência aos ofícios de audiência e aos expedientes alusivos às razões de justificativa remetidos pelos responsáveis foram detalhadamente indicados na tabela preparada pela Secex/AP, à fl. 123 – vol. 6.

3.Após a análise das informações e documentos obtidos, a unidade técnica, por meio da instrução de fls. 74/119 – vol. 6, propôs, essencialmente, a aplicação de multa aos gestores envolvidos, Rosemiro Rocha Freires, Rodolfo dos Santos Juarez, Mara Silva Góes, Almir Nogueira da Silva, Maria Suiley Antunes Aguiar, Jeanny Cristina Cardoso Raiol, Marlos Pinto de Matos, Darcilene de Oliveira Soares, Manoel Paulino da Silva Trindade e Valdecy de Fátima Barros Moraes, por entender que não restaram esclarecidas as irregularidades apuradas na fiscalização em exame, além da remessa de várias determinações à Prefeitura Municipal de Santana.

4.Ante os achados de auditoria apresentados no Relatório, manifestei discordância com relação ao encaminhamento então sugerido (Despacho às fls. 121/122 – vol. 6), considerando a possibilidade de dano ao Erário, como nos casos da não-execução integral do objeto contratado e na realização de adiantamentos e pagamentos antecipados, situações verificadas nos Convênios ns. EP 1.790/2000, 1.081/2001 e 2.370/2001, celebrados com a Fundação Nacional de Saúde – Funasa, n. 116/2001/SQA, firmado com a Secretaria de Qualidade Ambiental do Ministério do Meio Ambiente, e n. 93.455/2001, assinado com o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação/FNDE.

5.Dos registros contidos na instrução de fls. 74/119 – vol. 6, destaquei que a meta n. 02, prevista no Convênio n. EP 1.790/2000 – Funasa, não foi realizada, e que as melhorias sanitárias que constituíram o objeto do Convênio n. 1.081/2001, também firmado com a Funasa, foram executadas em quantidade menor do que a prevista no Plano de Trabalho e em desacordo com o **croqui** fornecido pela Prefeitura, apresentando falhas na construção, que resultaram em dificuldades de utilização pelos beneficiados. Ademais, como ressaltei no Despacho então proferido, embora pago o equivalente a 53% do Contrato relativo aos recursos do Convênio n. 93.455/2001, assinado com o FNDE, apenas parte dos serviços foi executada, correspondendo à realização física de 6,44% do valor contratual.

6.Ante a possibilidade de prejuízo ao erário, que indicaria, nos termos do art. 47 da Lei n. 8.443/1992, a necessidade de conversão dos autos em TCE, determinei a restituição do processo à unidade técnica, para que aprofundasse os exames, com vistas a esclarecer devidamente os fatos.

7.Para dar cumprimento ao Despacho deste Relator, a Secex/AP realizou inspeção na Prefeitura Municipal de Santana/AP, elaborando, posteriormente, a instrução de fls. 123/178 – vol. 6, com novas informações sobre os ajustes examinados, conforme a seguir transcrito:

"8.9**Achados da Inspeção**: em relação aos Convênios objetos da fiscalização, foi constatado o que segue:

8.9.1**Convênio n. 93.538/2001 – FNDE (Siafi 426147)** – Objeto: 'Construção de Unidades Escolares de Ensino Fundamental em Áreas Urbanas'. Programa de Trabalho: 12.361.0040.3693.0001. Contrato n. 52/2001-PMS (fl. 262/266, vol. 1), cujo objeto é 'Construção

de uma Escola de Ensino Fundamental na Sede do Município de Santana/AP, no Bairro Vila Amazonas' – Valor R$ 638.947,60;

a) fisicamente a obra foi concluída a contento (fotos 1, 2 e 3), em conformidade com os projetos e especificações técnicas apresentados, consoante Termo de Recebimento Definitivo;

b) contudo, foi instaurada Tomada de Contas Especial por parte do Concedente (FNDE), conforme consta do documento do anexo 1. Apesar de questionado, o responsável pelo acompanhamento do Convênio não soube informar o motivo da instauração da TCE por parte do Concedente;

c) a respeito desse Convênio, deu entrada nesta Secex/AP, na data de 04/02/2005, o aludido processo de Tomada de Contas Especial, instaurado pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, que foi autuado nesta Secretaria como TC n. 002.343/2005-4, que em primeira instrução nesta Unidade Técnica recebeu proposta de citação do responsável Sr. Rosemiro Rocha Freires, estando em fase de análise das alegações de defesa. Em vista desse fato as questões relativas à prestação de contas da aplicação dos recursos do referido Convênio deverão ser tratadas no processo de TCE, ou seja, no TC n. 002.343/2005-4.

8.9.2**Convênio n. 93.455/2001 – FNDE (Siafi 428562)** – Objeto: 'Construção de Unidades Escolares de Ensino Fundamental em Áreas de Assentamentos Rurais'. Programa de Trabalho: 12.361.0040.3693.0001. Contrato n. 53/2001-PMS, cujo objeto é a 'Construção de uma Escola de Ensino Fundamental no Distrito de Anauerapucu, no Município de Santana/AP' – Valor R$ 641.700,20;

a) fisicamente a obra foi concluída a contento (fotos 4, 5 e 6), em conformidade com os projetos especificações técnicas apresentadas, consoante Termo de Recebimento Definitivo.

b) também, neste caso, foi instaurada Tomada de Contas Especial por parte do concedente (FNDE), com registro da inadimplência do convenente no Siafi na data de 19/11/2003. O responsável pelo acompanhamento do Convênio não soube informar o motivo da instauração da TCE por parte do Concedente.

c) assim, considerando que já são passados um ano e seis meses da data do registro da inadimplência por motivo da instauração da TCE e que, até o momento, o respectivo processo não deu entrada neste Tribunal, somos pelas seguintes propostas:

c.1) seja fixado o prazo de 30 dias, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 58, inciso IV, da Lei n. 8.443/1992, para que o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE envie, se ainda não o fez, o processo de Tomada de Contas Especial relativo ao Convênio n. 93455/2001-FNDE, com parecer conclusivo, à Secretaria Federal de Controle Interno, para apreciação e emissão do certificado e pareceres pertinentes;

c.2) seja determinado à Secretaria Federal de Controle Interno que encaminhe a este Tribunal o processo de Tomada de Contas Especial, instaurada pelo FNDE, relativo ao Convênio n. 93455/2001-FNDE, no prazo de 60 dias a contar do recebimento dos autos, de parte do concedente, com o certificado de auditoria e os pareceres do dirigente de controle interno e ministerial.

8.9.3**Convênio n. 000116/2001-SQA (Siafi 429817)** – Objeto: 'Construção de Mini-usina de Reciclagem e Compostagem e Aquisição de Veículos e Equipamentos para Coleta'. Programa de Trabalho 18.541.0516.7989.0001. Contrato n. 08/2002-PMS, que tem por objeto a 'Construção de uma Mini Usina de Reciclagem e Compostagem de Lixo' – Valor R$ 1.520.000,00, sendo R$ 1.402.500,00, do concedente, totalmente liberado (fl. 02, vol. 2), e R$ 117.500,00 como contrapartida do convenente;

8.9.3.1Os recursos do Convênio Acima foram aplicados em 3 (três) contratos, a saber:

a) Contrato n. 15/2002-PMS (fls. 44/48, vol. 2), no valor e prazo propostos, cujo objeto é a 'Realização da Campanha Institucional Constante no Projeto Santana Limpa'; decorrente da licitação na modalidade Convite n. 004/2001 – CEL/PMS, vencida pela firma M. P. J. Consultoria e Assessoria Ltda., com o preço global de R$ 117.220,00 e prazo para a execução de 270 dias (fls. 42, vol. 2);

b) Contrato n. 08/2002-PMS (fls. 96/100, vol. 2), cujo objeto era a Construção de Mini Usina de Reciclagem e Compostagem de Lixo; decorrente da Tomada de Preços n. 04/2002-CEL/PMS, o certame foi vencido pela Construtora Oliveira Galvão Ltda., pelo valor de R$ 587.669,18 e prazo para conclusão dos serviços de 150 dias (fls. 95, vol. 2).

c) Contrato n. 09/2002-PMS (fls. 181/185, vol. 2), que teve por objeto a Aquisição de

Veículos e Equipamentos para a Coleta de Lixo; decorrente da Tomada de Preços n. 05/2002-CEL/PMS. A licitação foi vencida pela firma Construtora Oliveira Galvão Ltda., pelo valor de R$ 811.839,60 e prazo para conclusão dos serviços de 150 dias (fls. 180, vol. 2).

8.9.3.2Dos Contratos acima mencionados, apenas o de n. 08/2002-PMS, referido na alínea **b** acima não foi concluído, de vez que seu objeto, ou seja, a Construção de Mini Usina de Reciclagem e Compostagem de Lixo, encontra-se paralisada desde 1º/08/2002. Tal e qual se encontrava por ocasião da Auditoria realizada por esta Secex/AP, em outubro/novembro de 2002. Perduram os motivos da paralisação dos serviços, ou seja, a obra encontra-se embargada pela Secretaria de Estado do Meio Ambiente desde o dia 1º/08/2002 (fl. 145, vol. 2). A emissão do licenciamento está dependendo de uma Certidão da Prefeitura Municipal de Macapá, declarando que o local e a atividade estão de acordo com as leis e posturas municipais (fl. 156, vol. 2). Entretanto a Prefeitura Municipal de Macapá se nega a emitir tal certidão, de vez que a área onde está sendo construída a Mini Usina é objeto de litígio entre os Municípios de Santana/AP e Macapá/AP.

8.9.3.3Assim, considerando que o responsável não se acercou das cautelas necessárias, quanto à licença ambiental prévia da obra, bem assim quanto à escolha do terreno onde seria implantado o empreendimento, aplicando, destarte, os recursos repassados em obras e serviços cuja viabilidade de execução restaram prejudicadas, gerando a ocorrência de dano ao Erário Federal, deverá o Sr. Rosemiro Rocha Freires ser citado em débito para restituir ao Concedente o valor pago à empresa Construtora Oliveira Galvão Ltda., que é de R$ 528.624,00, valor esse que é parcela do total de R$ 1.402.500,00, repassado por meio do Convênio em exame, na data de 27/12/2001, por meio da Ordem Bancária n. 2001OB000064 (fl. 02, vol. 2), de vez que o empreendimento, com sua execução paralisada, não atingiu a finalidade social à qual se destinava. Para tanto, torna-se necessária a conversão deste Processo em Tomada de Contas Especial, para a citação em débito do responsável.

8.9.3.4Não restou caracterizada qualquer responsabilidade da empreiteira da obra na sua paralização. Ademais, o valor pago à referida empresa, está compatível como estágio físico da obra.

8.9.4Convênio n. EP 1.081/2001-Funasa (Siafi 439249) – Objeto: ‘Execução de Módulos Sanitários Domiciliares’. Programas de Trabalho 10.511.0119.5528.0336 e 10.511.0119.3859.0016. Contrato n. 33/2002-PMS, cujo objeto é a ‘Execução de melhorias Sanitárias na Cidade de Santana, Estado do Amapá’ - Valor R$ 408.163,26.

a) subsiste, ainda, a execução do objeto em quantidade menor do que a pactuada no Convênio, em desacordo com o Plano de Trabalho, contrariando o disposto no art. 15 da IN/STN n. 1, de 15/01/1997, de vez que o Plano de Trabalho do Convênio previa a construção de 247 módulos sanitários (fl. 93, vol. 3). Todavia, a Prefeitura contratou a empresa Construtora Silva & Marques Ltda. para a construção de 162 módulos (fls. 11/112, vol. 3), restando evidente uma diferença a menor de 85 unidades, sem a anuência do Concedente.

b) assim, de imediato, há um débito do Convenente para com o Concedente no valor relativo a esse 85 módulos que foram suprimidos do Plano de Trabalho inicial, sem a anuência do Concedente. Ora, se o Convênio previa a construção de 247 módulos, por um valor de R$ 408.163,26, então o preço unitário de cada módulo sanitário é de R$ 1.652,48. Destarte, o valor dos 85 módulos que foram suprimidos e, portanto, do débito é de R$ 140.460,80.

c) ocorre que a redução acima mencionada ainda está agravada pelo fato de que houve a construção de apenas parte dos módulos contratados. Dos 162 módulos licitados, 57 foram efetivamente construídos no Bairro Daniel. Dos outros 105 módulos, que deveriam ser construídos no Bairro da Hospitalidade, foram construídos, apenas, 20 módulos, consoante consta do Quadro abaixo:

Quadro 01 – Relação dos 105 módulos do Bairro Hospitalidade

Descrição	N. dos Módulos	Total
Módulos Construídos	018; 019; 020; 021; 022; 023; 029; 030; 031; 035; 036; 038; 039; 040; 041; 082; 084; 086; 087; e, sem/n.	20
Módulos não construídos	001 a 017; 024 a 028; 032 a 034; 037; 042 a 081; 083; 085; 088 a 104.	85
Total		105

d) assim, somando-se os 57 módulos construídos no Bairro Daniel com os 20 construídos no Bairro da Hospitalidade foram construídos, ao todo, 77 módulos dos 247 inicialmente previstos. Assim, deixaram de ser construídos 170 módulos que ao preço unitário de R$ 1.652,48, importa num débito de R$ 280.921,60, a ser restituído pelo responsável, Sr. Rosemiro Rocha Freires. Parte desse valor constitui débito solidário com a empreiteira da obra como se verá mais adiante na alínea

f.e) em que pese o objeto da obra não ter sido totalmente concluído, os 77 módulos construídos estão em funcionamento, atingindo cada um deles a finalidade social à qual se destinam. Por essa razão, a entidade convenente deve restituir ao concedente o valor somatório dos módulos que não foram construídos que é de R$ 280.921,60.

f) a Prefeitura Municipal de Santana contratou com a empresa Construtora Silva & Marques Ltda. a construção de 162 módulos, mas só 77 foram efetivamente concluídos, de vez que os demais 85 módulos encontram-se incompletos e não recebidos pela fiscalização. Considerando que foi pago à empreiteira o valor total dos 162 módulos, que, conforme Contrato n. 033/2002-PMS, é de R$ 407.580,66; considerando que o valor de cada módulo nesse Contrato é de R$ 2.515,93, conclui-se que os 85 módulos pagos indevidamente à empreiteira importam em R$ 213.854,05, que constitui débito solidário da empreiteira Construtora Silva & Marques Ltda. com o responsável, Sr. Rosemiro da Rocha Freires.

g) o débito individual do Sr. Rosemiro Rocha Freires é de R$ 67.076,55 que somado ao valor do débito solidário com a empreiteira que é de R$ 213.854,05, importa no valor total a ser restituído de R$ 280.921,60."

8.Tendo em vista as irregularidades apuradas neste feito, que ensejaram a promoção de audiência dos responsáveis mencionados no item **retro**, trago a síntese da instrução de fls. 123/178 – vol. 6, relativamente às razões de justificativa não acatadas pela unidade técnica:

8.1 – responsável: Sr. Rosemiro Rocha Freires, Prefeito:

8.1.1 – Contrato n. 018/2001 – PMS, cujo objeto é a Drenagem e Manejo Ambiental para Controle da Malária – Canal do Paraíso (Convênio n. EP 1.790/2000-Funasa, Siafi 415116):

8.1.1.1 – **Ocorrência**: execução do objeto do Convênio em desacordo com o Plano de Trabalho, parte integrante da avença; no Plano de Trabalho – PT consta que o serviço de drenagem seria executado no Canal do Paraíso, no trecho entre a Av. Princesa Isabel e o Igarapé do Paraíso; o memorial descritivo dos serviços constante da licitação informa que os serviços seriam realizados no trecho compreendido entre a Av. Santana e a Av. Princesa Isabel;

8.1.1.1.1 – **Razões de justificativa:** em virtude do lapso de tempo decorrido entre a elaboração do Plano de Trabalho e a execução da obra, o valor programado não era suficiente para suportar a obra na mesma dimensão, o que teria forçado a Prefeitura a readequar o Plano de Trabalho (fl. 233, **a**, vol. 5);

8.1.1.1.2 – **Análise:**

a) houve um atraso significativo na liberação dos recursos, pois o Convênio foi assinado no dia 31/12/2001 (fl. 84, vol. 3) e a primeira parcela dos recursos só foi liberada 02/05/2002, por meio da OB n. 2002OB003902 (fl. 83, vol. 3), quatro meses após a celebração do Convênio e tal atraso pode ter contribuído para a execução da obra em desacordo com o trecho inicialmente previsto no PT;

b) a equipe de auditoria não constatou indícios de outras irregularidades, tais como: desvios, locupletamento ou favorecimento a terceiros; todavia, o convenente não poderia ter modificado os quantitativos do objeto da avença sem a anuência do concedente, infringindo ao estabelecido no art. 15 da IN/STN n. 01/1997, razão pela qual sugere-se a rejeição das razões de justificativa oferecidas;

8.1.1.2 – **Ocorrência**: pagamento de 15% do valor do contrato, a título de adiantamento, sem previsão editalícia, com infringência aos artigos 3º e 41 da Lei de Licitações; a Subcláusula Primeira da Cláusula Quinta do Contrato determina um pagamento de 15% do valor global estipulado, a título de adiantamento, o que foi realizado nas datas de 11 e 12 de junho de 2001, por meio dos cheques ns. 850002 e 850003, relativos à Nota Fiscal n. 000002 (fls. 71/72, volume 1);

8.1.1.2.1 – **Razões de justificativa**: na verdade, os serviços já haviam sido prestados pela empresa, em atendimento a apelo da Prefeitura que se encontrava em situação conjuntural de emergência provocada por alagamento e conseqüente presença de malária no local; o pagamento, portanto, não teria sido uma antecipação, mas um acerto por serviços já realizados (fl. 234, **b**, vol. 5);

8.1.1.2.2 – **Análise**: o responsável não anexou elementos que documentem a situação conjuntural de emergência; assim, persiste o fato de que o responsável cometeu, injustificadamente, diversas infrações, quais sejam, a realização de contrato verbal, vedado pelo art. 60 da Lei de Licitações, a contratação de despesa sem prévio empenho e o pagamento sem a regular liquidação da despesa, procedimentos dissonantes com os arts. 60 e 62 da Lei n. 4.320/1964;

8.1.1.3 – **Ocorrência**: estabelecimento de cláusula de garantia em desacordo com as condições definidas em edital, nos termos do art. 41 da Lei de Licitações; o item 8.1 do edital definia uma garantia de 5% do valor contratual, a ser comprovada no ato da assinatura do contrato; ao contrário, a cláusula oitava, item 8.1 do contrato, define que a garantia será de apenas 1% do valor contratual e a comprovação se dará em até dez dias após a assinatura do termo;

8.1.1.3.1 – **Razões de justificativa**: houve um desencontro entre o edital e o contrato, mas em nenhum momento o expediente das garantias contratuais precisou ser utilizado (fl. 234, **d**, vol. 5);

8.1.1.3.2 – **Análise**: em tese, a exigência de uma garantia de 5% do valor do contrato pode ter afastado possíveis licitantes, restringindo a competição, em afronta ao art. 41 da Lei n. 8.666/1993;

8.1.1.4 – **Ocorrência:** inexecução da meta 02 do convênio, configurando infringência do art. 22 da IN/STN n. 01/1997;

8.1.1.4.1 – **Razões de justificativa**: apesar de não comprovado na prestação de contas, a meta n. 02, corrrespondente ao Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social, foi cumprida por agentes comunitários da Secretaria de Saúde (fl. 235, **g**, vol. 5).

8.1.1.4.2 – **Análise**:

a) o responsável admite que as ações do Programa de Educação em Saúde e Mobilização Social não constam da prestação de contas do convênio; de igual modo, na movimentação financeira da avença, não há despesas relativas a esse programa; o Prefeito não apresentou provas da efetiva campanha educativa e da vinculação desta ao convênio em tela;

b) entretanto, não há nos autos elementos suficientes para a quantificação do suposto débito, de vez que tal meta só consta do documento extraído do Siafi (fl. 01/02, vol. 1), não consta do Plano de Trabalho (fls. 11/13, vol. 1) nem do Termo de Convênio (fls. 03/10, vol. 1);

c) o responsável, ao não comprovar a execução da meta 02 do Convênio em tela, infringiu o normativo regulamentar insculpido no art. 22 da IN/STN n. 01/1997; assim, ante a infração cometida e na impossibilidade de quantificar o possível dano, sugere-se a rejeição das razões de justificativa apresentadas;

8.1.2 – Contrato 08/2002 – PMS, que tem por objeto a Construção de Mini Usina de Reciclagem e Compostagem de Lixo (Convênio n. 000116/2001-SQA, Siafi 429817):

8.1.2.1 – **Ocorrência:** pagamento de 30% do valor do contrato da obra acima mencionada, à empreiteira Construtora Oliveira Galvão Ltda., a título de adiantamento, infringindo o disposto nos artigos 3º e 41 da Lei de Licitações;

8.1.2.1.1 – **Razões de justificativa:** em virtude de aumento contínuo que à época se verificava nos preços dos equipamentos (mini usina), a serem adquiridos em outras regiões, já que não existiam no Estado do Amapá, não teria restado outra alternativa à Prefeitura, senão fazer o adiantamento dos recursos à empresa para garantir a execução da obra, mas sem prejuízo para qualquer das partes (fl. 235, **a**, vol. 5);

8.1.2.1.2 – **Análise:**

a) o responsável confirma que realizou pagamento antecipado, procedimento vedado pelo art. 62 da Lei n. 4.320/1964; ademais, não tem consistência a sua afirmação relativa à inflação da época do adiantamento em referência (março/2002), uma vez que esta era inferior a 1% ao mês, pouco representativa, portanto, para justificar o adiantamento, não pactuado, de 30% sobre o valor contratado;

b) compulsando os autos, verifica-se que:

b.1) a antecipação indevida de pagamento ocorreu por meio da "Fatura de Adiantamento n. 01/2002" (fl. 104, vol. 2), no valor de R$ 176.300,75;

b.2) até a paralisação da obra foram emitidos mais dois Boletins de Medição e respectivas Faturas e Notas Fiscais, o de n. 01/2000 (fls. 108/113, vol. 2), no valor de R$ 270.000,00, e o de n. 02/2000 (fls. 118/124, vol. 2), no valor de R$ 82.121,19, totalizando um valor pago acumulado de R$ 528.624,00;

b.3) do valor pago a título de adiantamento, foi descontado, até o último boletim liberado antes da paralisação da obra, a quantia de R$ 111.657,14, remanescendo, ainda, um valor indevidamente pago à firma empreiteira de R$ 64.643,61 (fl. 122, vol. 2);

b.4) o Engenheiro fiscal da obra, que certificou a fatura e a nota fiscal do adiantamento, não deve ser responsabilizado, visto que não tem culpa pelo cumprimento de cláusula contratual ilegítima;

8.1.2.2 – **Ocorrência:** ausência de cláusula contratual relativa à garantia, exigida no item 8.1 do edital de licitação, bem assim da comprovação de seu adimplemento, infringindo o disposto nos artigos 41; 55, VI; e 56, §§ e incisos, da Lei de Licitações;

8.1.2.2.1 – **Razões de justificativa**: sendo o contrato decorrente do edital, quando há qualquer risco no cumprimento do contrato poderá ser garantido o comprometimento das partes pelo que contém o edital, razão por que não se teria inserido cláusula sobre garantias no contrato (fl. 235, **b**, vol. 5);

8.1.2.2.2 – **Análise:** a justificativa do Prefeito confirma a irregularidade apontada; o fato de as garantias constarem do edital não dispensa sua inserção igualmente no contrato, conforme exigência taxativa do art. 55, inciso VI, da Lei n. 8.666/1993;

8.1.3 – Contrato n. 09/2002 – PMS, que tem por objeto a Aquisição de Veículos e Equipamentos para a Coleta de Lixo Constante no Projeto Santana Limpa (Convênio n. 000116/2001-SQA, Siafi 429817):

8.1.3.1 – **Ocorrência**: pagamento de 50% do valor do contrato acima, à empreiteira Construtora Oliveira Galvão Ltda., a título de adiantamento (fls. 197/202, vol. 2), sem previsão editalícia, com infringência dos artigos 3º e 41 da Lei de Licitações;

8.1.3.1.1 – **Razões de justificativa**: considerando que os preços dos equipamentos vinham crescendo com o passar dos dias, à Prefeitura teria restado a alternativa de fazer o adiantamento de 50% para garantir a consecução do objeto do contrato, mas sem prejuízo para convenente e concedente (fl. 235, **a**, vol. 5);

8.1.3.1.2 – **Análise:** o Prefeito confirma a ocorrência apontada, o que representa infração ao disposto no art. 62 da Lei n. 4.320/1964; carece de fundamento a argumentação baseada nos efeitos da inflação, uma vez que os aumentos de preços ocorridos até a época do adiantamento (março/2002) eram inferiores a 1% ao mês, pouco representativos, portanto, para justificar um adiantamento de 50% do valor contrato;

8.1.3.2 – **Ocorrência:** ausência de cláusula contratual relativa à garantia, exigida no item 8.1 do edital de licitação, bem assim da comprovação de seu adimplemento, infringindo o disposto nos artigos 41; 55, inciso VI; e 56, §§ e incisos, da Lei de Licitações; de acordo com o item 8.1 do edital da licitação, seria exigida da contratada uma garantia de 5% do valor avençado, mas o contrato prevê o valor de R$ 811.839,60, o que implicaria uma garantia de R$ 40.591,98;

8.1.3.2.1 – **Razões de Justificativa**: no que tange à ausência de garantias, as razões seriam o equilíbrio econômico-financeiro do contrato; sob qualquer outra condição, a empresa contratada não teria como cumprir o avençado. Com a não-inclusão das garantias, ter-se-ia, sem prejuízo para as partes, garantido o objeto do contrato (fl. 236, **b**, vol. 5);

8.1.3.2.2 – **Análise:** o Prefeito confirma a ocorrência apontada, não afastando a inobservância aos artigos 41; 55, inciso VI; e 56, §§ e incisos, da Lei de Licitações; não prevalece o argumento oferecido, considerando que o processo licitatório já tem que levar em conta, dentre outras exigências, a capacidade financeira dos concorrentes;

8.1.4 – Contrato n. 16/2001 – PMS, cujo objeto é a Construção de Galerias de Águas Pluviais na Sede do Município de Santana/AP (Convênio n. 393/2001-MI, Siafi 449808):

8.1.4.1 – **Ocorrência**: ausência de cláusula contratual relativa à garantia, exigida no item 8.1 do edital de licitação, bem assim da comprovação de seu adimplemento, infringindo o disposto nos arts. 41; 55, inciso VI; e 56, §§ e incisos, da Lei de Licitações;

8.1.4.1.1 – **Razões de justificativa**: de mesmo teor daquelas indicadas no subitem 8.1.2.2.1;

8.1.4.1.2 – **Análise**: mesma análise expendida no subitem 8.1.2.2.2;

8.1.4.2 – **Ocorrência**: estabelecimento de cláusula editalícia e contratual, referentes à antecipação de pagamento, bem como à efetivação do referido adiantamento no valor de R$ 314.375,85, equivalente a 15% do valor do contrato, sem respaldo na Lei de Licitações vigente;

8.1.4.2.1 – **Razões de justificativa**: os recursos já estavam disponíveis, mas os preços pactuados estavam se defasando, o que certamente levaria a Prefeitura a ter que arcar com o reajuste, para o qual não dispunha de recursos; a solução teria sido o adiantamento do valor à empresa contratada, sem que deste ato tenha resultado prejuízo para qualquer das partes (fl. 236, **b**, vol. 5);

8.1.4.2.2 – **Análise**: o Prefeito confirma a ocorrência apontada, a qual constitui prática de ato de gestão ilegítimo e antieconômico, por que não encontra previsão legal; ainda que à época do

referido pagamento (julho/2002), os índices de preços fossem relativamente mais altos que os inicialmente pactuados, não se justificariam adiantamentos dessa ordem, dada a inexistência de previsão legal;

8.1.4.3 – **Ocorrência**: contratação de despesas sem prévio empenho, contrariando o disposto no art. 60 da Lei n. 4.320/1964; o contrato foi firmado em 02/04/2002 e a Ordem de Serviço foi emitida em 20/05/2002, mas o primeiro empenho para cobertura das despesas só foi lançado em 04/07 do mesmo ano, mais de três meses após a assinatura da avença;

8.1.4.3.1 – **Razões de justificativa**: o motivo teria sido de ordem burocrática, provavelmente confusão no lançamento de datas, mas os erros já teriam sido corrigidos (fl. 236, **c**, vol. 5);

8.1.4.3.2 – **Análise**: o Prefeito confirma a infringência ao art. 60 da Lei n. 4.320/1964, mas não apresentou elementos idôneos a comprovar que aquela falha em particular tenha sido sanada;

8.1.5 – Contrato 34/2002 – PMS, que tem por objeto a Execução de Obras de Drenagem e Terraplanagem das Avenidas 15 de Novembro e José de Anchieta, entre as ruas Euclides Rodrigues e Osvaldo Cruz (Convênio n. 2.253/2001-MI, Siafi 450147):

8.1.5.1 – **Ocorrência**: ausência de cláusula contratual relativa à garantia, exigida no item 8.1 do edital de licitação, bem assim da comprovação de seu adimplemento, infringindo o disposto nos arts. 41; 55, inciso VI; e 56, §§ e incisos, da Lei de Licitações;

8.1.5.1.1 – **Razões de Justificativa:** de mesmo teor daquelas indicadas no subitem 8.1.2.2.1 (fl. 237, **a**, vol. 5);

8.1.5.1.2 – **Análise:** de mesmo teor daquela oferecida no subitem 8.1.2.2.2;

8.1.6 – Contrato 33/2002 – PMS, que tem por objeto a Execução de Melhorias Sanitárias na Cidade de Santana/AP (Convênio n. 1.081/2001-Funasa, Siafi 439249):

8.1.6.1 – **Ocorrência**: execução do objeto em quantidade menor do que a acordada no convênio citado, em desacordo com o Plano de Trabalho, que previa a construção de 247 módulos sanitários; a Prefeitura contratou a empresa Construtora Silva & Marques Ltda. para a construção de 162 módulos, restando uma diferença a menor de 85 unidades;

8.1.6.1.1 – **Razões de justificativa**: em virtude do lapso de tempo decorrido entre a elaboração do Plano de Trabalho e a execução da obra, o valor programado não mais era suficiente para suportar a execução dos 247 módulos sanitários, o que teria levado a Prefeitura a refazer a programação, de vez que concluiu que os recursos só seriam suficientes para a aquisição de 162 módulos (fl. 237, **a**, vol. 5);

8.1.6.1.2 – **Análise:** não há dúvida de que, no Brasil, mesmo após o advento do Plano Real, sempre houve inflação que, por si só, pode ensejar a necessidade de ajustes em quaisquer contratos; a justificativa não é consistente, visto que, de um lado, o histórico dessa inflação evidencia índices bastante reduzidos naquele período (início de 2002) e, de outro, a redução no número de módulos a serem executados fora bastante elevada, cerca de um terço do quantitativo do convênio em tela; assim, resta evidente a inobservância ao art. 15 da IN/STN n. 01/1997;

8.1.6.2 – **Ocorrência:** ausência de cláusula contratual relativa à garantia exigida no item 8.1 do edital de Tomada de Preços n. 10/2002-CEL/PMS, assim como da comprovação de adimplemento, infringindo o disposto nos art. 41; m55, inciso VI; e 56, §§ e incisos, da Lei de Licitações;

8.1.6.2.1 – **Razões de justificativa:** de mesmo teor daquelas indicadas no subitem 8.1.2.2.1 (fl. 237, **c**, vol. 5);

8.1.6.2.2 – **Análise:** de mesmo teor daquela oferecida no subitem 8.1.2.2.2;

8.1.6.3 – **Ocorrência:** estabelecimento de cláusula editalícia em desacordo com os artigos 73 e 74 da Lei de Licitações, pois o item 13.1 do edital determina que poderá ser emitido um recebimento provisório dos serviços, a critério da Prefeitura;

8.1.6.3.1 – **Razões de justificativa**: a Prefeitura procura não emitir recebimento provisório, mas quando considera necessário o procedimento, o faz na forma da lei; os erros se devem a hábitos de repetição de arquivos de computador (fl. 237, **d**, vol. 5);

8.1.6.3.2 – **Análise**: apesar de pouco conclusivo nesta justificativa, o responsável termina por confirmar a inexistência do recebimento provisório legal, nos casos examinados; a justificativa apresentada não é suficiente para elidir a irregularidade;

8.1.6.4 – **Ocorrência:** realização de pagamento antes da emissão da Ordem de Execução de Serviço, configurando infração ao disposto nos arts. 62 e 63 da Lei n. 4.320/1964, visto que o

Contrato n. 33/2002-PMS foi firmado na data da licitação, em 12/03/2002, a primeira fatura da empresa Construtora Silva & Marques Ltda. está datada de 13/03/2002 e a Nota Fiscal n. 000001, embora sem data, foi certificada pelo engenheiro-fiscal da obra em 13/05/2002; a nota de empenho é de 13/05/2002, o pagamento foi realizado em 15/05/2002 e a Ordem de Execução de Serviços está datada de 20/05/2002, cinco dias após o referido pagamento;

8.1.6.4.1 – **Razões de justificativa**: a data de 20/05/2002 constante da Ordem de Serviços se deve a problemas de digitação, mas o pagamento teria se realizado após a efetiva prestação dos serviços e sem prejuízo para qualquer das partes (fl. 237, **e**, vol. 5);

8.1.6.4.2 – **Análise:** não parece razoável acreditar que a data que consta da referida Ordem de Serviços seja mero problema de digitação, sem a apresentação de outras provas por parte do responsável; a justificativa apresentada não afasta, portanto, a irregularidade;

8.1.6.5 – **Ocorrência:** encerramento da vigência do contrato sem a devida execução do seu objeto, em desacordo com a cláusula sétima da avença, configurando inexecução parcial do contrato, nos termos dos artigos 77; 86 e 87, incisos I e II, da Lei n. 8.666/1993;

8.1.6.5.1 – **Razões de justificativa**: o encerramento da vigência do contrato antecipadamente deveu-se à execução do objeto em menor quantidade que o determinado no Plano de Trabalho, em função dos motivos já mencionados no subitem 8.1.6.1;

8.1.6.5.2 – **Análise:** o Plano de Trabalho do Convênio previa a construção de 247 módulos sanitários, mas a contratação já se deu para apenas 162 módulos, com uma redução de cerca de um terço (85 módulos), atribuída pelo responsável à inflação; como a construção efetiva fora de apenas 77 módulos, a execução do convênio restringiu-se, na verdade, a 31% do objeto de seu Plano de Trabalho, o que pressupõe a execução em menor tempo;

8.1.6.6 – **Ocorrência**: contratação de despesas sem prévio empenho, contrariando o disposto no art. 60 da Lei n. 4.320/1964;

8.1.6.6.1 **– Razões de Justificativa**: os pagamentos teriam se processados com prévia emissão de empenho, em que pese a não-existência desta informação no processo (fl. 238, **g**, vol. 5);

8.1.6.6.2 – **Análise**: o responsável não apresenta provas da existência do empenho da despesa por ocasião da contratação, motivo pelo qual devem ser rejeitadas as razões de justificativa apresentadas;

8.1.6.7 – **Ocorrência**: execução do objeto do contrato em desacordo com o **croqui** fornecido pela Prefeitura, parte integrante do edital, com infringência do art. 66 da Lei n. 8.666/1993, pois foi comprovada pela equipe de auditoria a falta dos tubos de ventilação das caixas de passagem, o que dificulta o fluxo da descarga;

8.1.6.7.1 – **Razões de Justificativa**: o problema da falta dos tubos citada no Relatório de Auditoria está sendo resolvido pela empresa contratada (fl. 238, **h**, vol. 5);

8.1.6.7.2 – **Análise**: o responsável não apresentou qualquer tipo de prova capaz de robustecer sua afirmação, o que não elide a irregularidade apontada;

8.1.7 – Contrato n. 25/2002 – PMS, cujo objeto é a Execução dos serviços de Drenagem com a Construção da 2ª Etapa do Canal do Paraíso – Controle da Malária (Convênio n. 2.370/2001 – Funasa, Siafi 440437):

8.1.7.1 – **Ocorrência**: ausência de cláusula contratual relativa à garantia, exigida no item 8.1 do edital de Concorrência Pública n. 01/2002-CEL/PMS, bem assim da comprovação de seu adimplemento, infringindo o disposto nos artigos 41; 55, inciso VI; e 56, §§ e incisos, da Lei de Licitações;

8.1.7.1.1 – **Razões de Justificativa**: de mesmo teor daquelas indicadas no subitem 8.1.2.2.1;

8.1.7.1.2 – **Análise**: idêntica àquela oferecida no subitem 8.1.2.2.2;

8.1.7.2 – **Ocorrência**: estabelecimento de cláusula editalícia e contratual, referente a adiantamento no pagamento da obra, em desacordo com a Lei de Licitações vigente;

8.1.7.2.1 – **Razões de Justificativa**: a justificativa é que ainda que constando do contrato, tal cláusula não foi executada (fl. 238, **b**, vol. 5);

8.1.7.2.2 – **Análise**: o Prefeito confirma a irregularidade apontada, a qual constitui prática de ato de gestão ilegítimo, de vez que a inclusão de cláusula de adiantamento de pagamento não encontra previsão legal;

8.1.7.3 – **Ocorrência**: contratação de despesas sem prévio empenho, contrariando o disposto

no art. 60 da Lei n. 4.320/1964, porquanto o Contrato foi firmado em 23/04/2002 e a Ordem de Serviço foi emitida no mesmo dia, mas o primeiro empenho para cobertura das despesas só foi emitido em 10/07 do mesmo ano, mais de dois meses após a assinatura do contrato;

8.1.7.3.1 – **Razões de Justificativa**: em virtude de graves problemas de malária, a empresa teria se prontificado a iniciar a execução dos serviços já no mês de abril, mas só em julho houve condições para emissão do empenho, oportunidade em que ocorrera a liberação dos recursos por parte do concedente (fl. 238, **c**, vol. 5);

8.1.7.3.2 – **Análise**: a situação emergencial alegada não foi comprovada pelo responsável de modo a atenuar o confronto com a exigência legal, não elidindo, pois, a ocorrência;

8.1.7.4 – **Ocorrênci**a: alteração do objeto do Convênio n. 2.370/2001 – Funasa, em desacordo com o Plano de Trabalho e sem aprovação do concedente, pois foi acrescentado ao Plano de Trabalho inicial – que previa a drenagem do Canal do Paraíso, com os serviços de revestimento em gabião, terraplanagem, revestimento primário, proteção com guarda corpo e limpeza do canal, no trecho entre as avenidas Princesa Isabel e Coelho Neto – a drenagem do canal desde a avenida Coelho Neto até o Igarapé Provedor, além da construção da lagoa de contenção e de passarelas, iluminação e bancos, elevando o custo estimado da obra de R$ 960.583,02 para R$ 5.900.000,00;

8.1.7.4.1 – **Razões de Justificativa**: a alteração do Plano de Trabalho foi necessária em virtude de análise feita por técnicos do município, que concluíram ser inviável a solução apresentada inicialmente; quanto aos recursos que completariam o montante de R$ 5.900.000,00, estariam sendo objeto de liberação via emenda parlamentar (fl. 239, "d", vol. 5);

8.1.7.4.2 – **Análise**: a irregularidade consiste, primeiro, no fato de a Prefeitura não ter submetido o novo Plano de Trabalho, com a alteração de valor para R$ 5.900.000,00, à aprovação do concedente; e, segundo, por ter licitado a obra por um valor seis vezes maior que o estabelecido no Plano de Trabalho original, sabendo que ia contratar apenas a etapa da obra para a qual já havia Convênio firmado e Plano de Trabalho aprovado, restringindo assim o caráter competitivo do certame;

8.1.8 – Contrato n. 53/2002 – PMS, cujo objeto é a Construção de uma Escola de Ensino Fundamental no Distrito de Anauerapucu – Santana/AP (Convênio n. 93.455/2001-FNDE, Siafi 428562):

8.1.8.1 – **Ocorrência**: pagamento antecipado de 26,52% do valor global da obra de construção de uma Escola de Ensino Fundamental no Distrito de Anauerapucu – Santana/AP, além dos 20% previstos no edital e contrato; conforme levantamento feito pela equipe de auditoria, apenas os serviços constantes dos itens 1.0, 2.0 e o subitem 3.1.1 foram executados, no total de R$ 39.773,84, equivalendo ao percentual físico de 6,44% do valor contratual; já foram pagos R$ 326.777,34, correspondendo a 52,96% do contrato; este percentual pago inclui a antecipação de pagamento de 20% do valor contratual, consoante previsto na cláusula 51 e suas sub-cláusulas do edital e na sub-cláusula primeira da cláusula sexta, do Contrato n. 53/2002-PMS;

8.1.8.1.2 – **Razões de Justificativa**: os preços estariam sofrendo majoração, enquanto os recursos já se encontravam disponíveis; estes fatos teriam levado a administração municipal a antecipar os recursos financeiros citados para garantir à empresa a execução do contrato, sem que deste ato tenha resultado prejuízo para qualquer das partes (fl. 239, **a**, vol. 5);

8.1.8.1.3 – **Análise**: mesmo que se considerasse não ter havido prejuízo ao erário, os índices baixos de inflação verificados na época não justificam tamanho adiantamento de recursos à empreiteira e sem a devida previsão editalícia e contratual; assim, sugere-se a rejeição das razões de justificativa apresentadas;

8.2 – responsável: Rodolfo Dos Santos Juarez, ex-Presidente da Comissão de Licitação:

8.2.1 – Contrato n. 53/2002 – PMS (Convênio FNDE n. 93.455/2001, Siafi 428562):

8.2.1.1 – **Ocorrência**: mesma ocorrência descrita no subitem 8.1.8.1 acima;

8.2.1.1.2 – **Razões de Justificativa**: o Sr. Rodolfo diz não ser o responsável pela decisão de pagar antecipadamente os 26,52%, eis que ele, assim como os demais membros da Comissão de Licitação, se atinham aos procedimentos licitatórios; o acompanhamento das obras era feito pela Secretaria de Obras e os pagamentos, pela Secretaria de Finanças, sem, portanto, participação do Presidente da Comissão de Licitação fl. 67, vol. 6);

8.2.1.1.3 – **Análise:** a assertiva do responsável não condiz com os autos, uma vez que há notas fiscais e faturas atestadas por ele (fl. 292 – verso, fls. 306 a 316 – anverso, fls. 315 e 316 –

verso e fls. 365 e 366 – verso, vol. 1), na condição, ora de fiscal, ora de secretário de obra, com infração às normas legais, quais sejam: o art. 41 da Lei n. 8.666/1993 e o art. 62 da Lei n. 4.320/1964; assim, as razões de justificativa não devem ser acatadas;

8.2.2 – Concorrência Pública n. 02/2002-CEL/PMS (Convênio MI n. 393/2001, Siafi 449808, que tem por objeto a Construção de Galeria de Drenagem de Águas Pluviais);

8.2.2.1 – **Ocorrência**: ausência do projeto básico, especialmente do orçamento detalhado, em desobediência ao art. 7.º, inciso I; e § 2.º, incisos I e II, da Lei de Licitações;

8.2.2.1.1 – **Razões de Justificativa**: afirma o responsável que o projeto básico existe, sem o que "não haveria condição de se ter elaborado a planilha de quantitativos e, certamente, o orçamento"; não anexou, entretanto, cópia do documento (fl. 69, vol. 6);

8.2.2.1.2 – **Análise**: em que pese a lógica da justificativa apresentada, o responsável não comprovou a existência das diversas peças do projeto básico, consoante definido no art. 6º, inciso IX e suas alíneas; assim subsiste a infringência ao art. 7º, inciso I; e, § 2º, incisos I e II, da Lei de Licitações;

8.2.2.2 – **Ocorrência**: estabelecimento de cláusula editalícia relativa ao recebimento da obra em desacordo com o art. 73 da Lei de Licitações; o item 13 do edital (fl. 237, vol. 2) declara que poderá ser emitido um recebimento provisório, a critério da Prefeitura, o que não encontra respaldo no art. 73 da Lei n. 8.666/1993, que é taxativa quanto à necessidade de recebimento provisório;

8.2.2.2.1 – **Razões de Justificativa**: a intenção da Comissão era "estabelecer condições, inclusive de recebimento parcial, e isso, a nosso ver, quando acrescentado 'a critério da Prefeitura' apenas se está dando um leque que favorece a fiscalização e a eficácia de uma obra que ficará 'enterrada'" (fl. 69, vol. 6);

8.2.2.2.2 – **Análise**: como a questão levantada é de infringência ao dispositivo legal do art. 73 da Lei de Licitações vigente, a simples intenção a que se refere o responsável não é bastante para suprimir a irregularidade.

9.O ex-Presidente da Comissão de Licitação, Sr. Rodolfo dos Santos Juarez, também foi ouvido acerca das seguintes ocorrências, observadas em diversos procedimentos licitatórios custeados com os recursos dos Convênios ns. 116/2001-SQA (Convite n. 04/2001 e Tomadas de Preços ns. 04 e 05/2002), 2.370/2001 – Funasa (TP n. 01/2002 e Concorrência n. 01/2002), 1.790/2000 – Funasa (TP n. 03/2001), 2.253/2001 – MI (TP n. 13/2002), EP n. 1.081/2001 – Funasa (TP n. 10/2002) e 93.538/2001 – FNDE (Concorrência com Divulgação Nacional NBC n. 01/2002):

a) ausência de documento comprovando a publicação dos avisos contendo os resumos dos editais de licitação em jornal diário de grande circulação no Estado do Amapá, no caso o "Jornal do Dia" e/ou "O Liberal", constituindo inobservância ao disposto no art. 21, inciso III, da Lei n. 8.666/1993;

b) elaboração das minutas do edital de licitação e do contrato sem a aprovação da Assessoria Jurídica da Entidade, configurando infringência ao art. 38, parágrafo único, da Lei n. 8.666/1993;

c) falta de documento comprovando a publicação resumida do instrumento de contrato (extrato de contrato), caracterizando infração ao parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações;

d) estabelecimento de cláusula editalícia prevendo que a garantia a ser exigida poderia ser reforçada, a critério da Prefeitura, em 5% do valor do contrato, em desacordo com o art. 56 da Lei de Licitações.

10.As razões de justificativa oferecidas pelo responsável acerca dos itens acima podem ser assim sintetizadas, segundo a instrução de fls. 123/178 – vol. 6:

a) o responsável admite as falhas relacionadas à ausência da publicação dos resumos dos editais, porém afirma não ser por negligência da Comissão, mas devido a dificuldades que impossibilitaram o procedimento devido; informa que, muitas vezes, os membros da comissão têm que realizar essas publicações com seus próprios recursos (fl. 68, vol. 6);

b) quanto à elaboração das minutas do edital de licitação e do contrato sem a aprovação da Assessoria Jurídica da Entidade, assere o responsável que tal ocorrência se deve à utilização de modelo padronizado, de que constam apenas alguns dados, como objeto e data (fl. 68, vol. 6);

c) no que se refere à ausência de documento comprovando a publicação resumida do instrumento de contrato, caracterizando infração ao parágrafo único do art. 61 da Lei de Licitações, o Sr. Rodolfo dos Santos Juarez afirma que esta providência não estaria ao alcance do Presidente da Comissão de Licitações (fl. 68, vol. 6);

d) quanto ao estabelecimento de cláusula contratual prevendo reforço de garantia, o responsável registra que, embora houvesse tal previsão, a Prefeitura nunca precisou utilizar desse expediente.

11.O ACE da Secex/AP expõe as seguintes considerações:

11.1 – o responsável não demonstrou quais seriam as reais atribuições da Comissão de Licitação e de seu Presidente;

11.2 – embora atribuindo as ocorrências constatadas a questões burocráticas e uso de modelos padronizados, o responsável não anexou cópias de ata ou outros documentos que comprovem as afirmações;

11.3 – o fato de a Comissão utilizar modelos padronizados não suprime a necessidade da observância à legislação pertinente, no caso, o art. 38, parágrafo único, da Lei de Licitações;

11.4 – a circunstância de a Prefeitura não ter utilizado a cláusula contratual sobre reforços de garantias não elide a irregularidade quanto ao aspecto legal infringido.

12.Também foi promovida a audiência dos ex-membros da Comissão de Licitação sobre as ocorrências especificadas no item 9 acima. Tendo em vista que os procedimentos licitatórios envolvendo um e outro agente são diferenciados, tem-se, a seguir, síntese das razões justificativa oferecidas, relativamente a cada certame, assim como da análise realizada pela Secex/AP:

12.1 – **Razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Marlos Pinto de Matos, Darcilene de Oliveira Soares, Manoel Paulino da Silva Trindade e Valdecy de Fátima Barros Moraes, no tocante à Concorrência Pública com Divulgação Nacional – NBC n. 01/2002 (Convênio n. 93.538/2001 – FNDE), e pela Sra. Mara Silva Góes e pelo Sr. Almir Nogueira da Silva, no que diz respeito à Tomada de Preços n. 03/2001 (Convênio n. 1.790/2000-Funasa):**

a) a não-publicação de editais em jornais de grande circulação seria um costume que virou rotina, devido a dificuldades e alto preço que cobram os jornais por essas publicações;

b) a não-aprovação por parte da Assessoria Jurídica seria devido a um padrão aprovado desde o início da atual administração para dar celeridade aos processos;

c) a publicação de extratos de contrato é praxe na Prefeitura, mas o procedimento ficaria a cargo do Gabinete do Prefeito e a inserção de tal extrato no processo a cargo do setor de convênios, procedimentos, portanto, fora do controle da Comissão de Licitação;

d) quanto à cláusula que, contrariamente à Lei, permite livre arbitro à Prefeitura para reforçar garantias, os responsáveis acrescentaram apenas que a "Prefeitura procura dispor de instrumentos que possam garantir-lhe o alcance do objeto de cada convênio", sem acrescentar qualquer prova em contrário da irregularidade em tela;

12.2 – **Análise:**

a) dada a ausência de documento que comprove as reais atribuições dos envolvidos na Comissão de Licitação ou de pelo menos cópia de ata de reunião da qual conste ressalva a respeito, não há justificativa para as irregularidades inquinadas;

b) o fato de a Comissão utilizar modelos padronizados, não suprime a necessidade da observância ao art. 38, parágrafo único, da Lei de Licitações;

c) esforçar-se para garantir o alcance do objeto de cada convênio tem que ser uma obrigação do convenente, até por ser este o principal interessado na consecução do objeto; este fato, entretanto, não permite que os gestores exorbitem de exigências legais;

12.3 – **Razões de justificativa encaminhadas pela Sra. Maria Suiley Antunes Aguiar, no que concerne ao apurado na Tomada de Preços n. 03/2001 – CEL/PMS (Convênio n. 1.790/2000-Funasa):**

a) mesmo sendo membro da comissão de licitação, não participava da elaboração dos editais e suas implicações;

b) a convocação para participar nos atos licitatórios, era efetivada às vésperas do certame, sem tempo hábil para conhecimento detalhado dos editais;

c) a participação como técnica (engenheira civil) na comissão se destinava apenas a análises sob a ótica da engenharia;

d) para outras avaliações, a comissão contava com técnicos de outras áreas, tal como advogado;

12.4 – **Análise**: dada a ausência de documento que comprove suas reais atribuições na Comissão de Licitação ou de pelo menos cópia de ata de reunião da qual conste ressalva a respeito,

a Sra. Maria Suiley Antunes Aguiar não suprime sua responsabilidade sobre a ocorrência;

12.5 – **Razões de justificativa apresentadas por Jeanny Cristina Cardoso Raiol, no que diz respeito à Tomada de Preços n. 03/2001 – CEL/PMS (Convênio n. 1.790/2000 – Funasa):**

a) os membros da Comissão de Licitação confiavam as publicações a seu presidente, que contava com grande experiência sobre o assunto. Diz acreditar que o dito presidente deva ter tomado tais providências;

b) apesar de falhas de natureza formal comum às administrações públicas, acredita que o interesse público foi atingido;

c) a organização de minutas de editais com aprovação da Assessoria Jurídica também era deixada ao Presidente da Comissão;

d) em virtude de ter à época pouca prática administrativa, não cuidou de verificar o cumprimento de todas as exigências legais;

e) quanto à publicação de extratos de contrato, afirma ter havido a devida publicação Diário Oficial de Município de Santana de n. 067, de 27 abril, para o que anexa cópia (fl. 57, vol. 6);

12.6 – **Análise:**

a) as razões de justificativa apresentadas pela responsável não são suficientes para elidir as irregularidades apontadas; mesmo no que se refere à publicação do extrato do Contrato n. 018/2001-PMS, juntada aos autos em cópia, tal providência está incompleta, eis que não foram comprovadas as publicações no Diário Oficial da União e em jornal de grande circulação no Estado do Amapá;

b) dada a ausência de documento que comprove suas reais atribuições na Comissão de Licitação ou de pelo menos cópia de ata de reunião da qual conste ressalva a respeito, a responsável, a teor do estabelecido no art. 51, § 3º, da Lei n. 8.666/1993, não suprime sua responsabilidade sobre as irregularidades inquinadas.

13.Ao final, o ACE da Secex/AP, com o endosso da Sra. Secretária de Controle Externo, apresenta a seguinte proposta de encaminhamento, no essencial (fls. 176/178 – vol. 6):

13.1 – rejeitar as razões de justificativa apresentadas pelos Srs. Rosemiro Rocha Freires, Rodolfo dos Santos Juarez, Mara Silva Góes, Almir Nogueira da Silva, Maria Suiley Antunes Aguiar, Jeanny Cristina Cardoso Raiol, Marlos Pinto de Matos, Darcilene de Oliveira Soares, Manoel Paulino da Silva Trindade e Valdecy de Fátima Barros Moraes, referentes às irregularidades a eles imputadas, de acordo com a análise constantes da instrução, com conseqüente aplicação aos nominados responsáveis, individualmente, da multa prevista no artigo 58, inciso III, da Lei n. 8.443/1992, consoante estabelece o art. 43, parágrafo único, da mesma Lei, c/c o art. 250, § 2º, do Regimento Interno do TCU;

13.2 – converter o presente processo em Tomada de Contas Especial para citar em débito os responsáveis abaixo discriminados pelos motivos indicados em cada caso:

13.2.1 – Sr. Rosemiro Rocha Freires (CPF 030.327.952-49), para apresentar alegações de defesa ou recolher aos cofres do Tesouro Nacional os seguintes valores:

a) R$ 528.624,00, repassado na data de 27/12/2001, tendo em vista a execução parcial do Convênio n. 000116/2001-SQA (Siafi 429817) que tinha por objeto a "Construção de Mini-usina de Reciclagem e Compostagem e Aquisição de Veículos e Equipamentos para Coleta", de vez que o empreendimento, com sua execução paralisada, desde 1º/08/2002, não atingiu a finalidade social à qual se destinava;

b) R$ 280.921,60, transferido ao Município de Santana/AP, como indicado na tabela abaixo, sendo que desse valor, a parcela de R$ 213.854,05 constitui débito solidário com a empresa Construtora Silva & Marques Ltda., em razão da execução parcial do Convênio n. EP 1.081/2001 – Funasa (Siafi 439249) que tinha por objeto a "Execução de Módulos Sanitários Domiciliares", de vez que dos 247 módulos sanitários programados foram executados apenas 77 unidades:

Datas	Ordens Bancárias	Valor transferido	Débito Individual do Prefeito	Débito solidário da Construtora Silva & Marques e do Prefeito
02/05/2002	2002OB003902	R$ 200.000,00	R$ 67.067,55 (Individual) e R$ 13.854,05 (Solidário)	R$ 13.854,05
04/11/2002	2002OB012454	R$ 200.000,00	R$ 200.000,00 (solidário)	R$ 200.000,00

13.2.2 – empresa Construtora Silva & Marques(CNP n. 04.838.100/0001-42), solidariamente com o Sr. Rosemiro Rocha Freires, em razão do recebimento indevido de R$ 213.854,05, referentes

aos serviços não executados da obra de melhorias sanitárias na Cidade de Santana, indicados no item acima;

13.3 – determinar:

13.3.1 – ao Município de Santana/AP, "no que concerne à aplicação de recursos financeiros recebidos de órgãos/entidade da União Federal, por meio de convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres, que observe fielmente a legislação vigente sobre a aplicação de recursos federais, principalmente a Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, de modo que nas próximas execuções de convênios, cumpra integralmente as exigências da referida Lei, máxime no que se refere ao disposto no **caput** do art. 41, que estabelece que a Administração não pode descumprir as normas e condições do edital, ao qual se acha estritamente vinculada; bem assim no que concerne ao art. 55, inciso V, que se refere à inserção no contrato do crédito pelo qual correrá a despesa";

13.3.2 – ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE que envie, se ainda não o fez, o processo de Tomada de Contas Especial relativo ao Convênio n. 93.455/2001-FNDE (Siafi 428562), com parecer conclusivo, à Secretaria Federal de Controle Interno, para apreciação e emissão do certificado e pareceres pertinentes;

13.3.3 – à Secretaria Federal de Controle Interno que encaminhe a este Tribunal o processo de Tomada de Contas Especial, instaurada pelo FNDE, relativo ao Convênio n. 93.455/2001-FNDE (Siafi 428562), com o certificado de auditoria e os pareceres do dirigente de controle interno e ministerial, no prazo de 60 dias a contar do recebimento dos autos, de procedência do concedente.

É o Relatório.

VOTO

A presente fiscalização levada a efeito pela Secex/AP na Prefeitura Municipal de Santana/AP, no período de 29/10 a 08/11/2002, teve por finalidade avaliar a gestão dos recursos federais transferidos a essa municipalidade, por meio de convênio.

2. Como detalhadamente exposto pela unidade técnica, na instrução de fls. 123/178 – vol. 6, várias foram as ocorrências constatadas, das quais destacam-se a ausência de publicação dos extratos dos instrumentos celebrados, a desvinculação entre os editais e os respectivos contratos, a alteração de planos de trabalho firmados, sem a anuência do órgão concedente, além da realização de pagamentos antecipados e a não-execução do objeto acordado.

3.Desde o início, manifestei preocupação com a possibilidade de dano ao Erário, como assinalado no Despacho proferido em 10/05/2004, tendo em vista as observações então efetuadas pela unidade técnica, quanto aos casos da não-execução integral de objeto contratado e na realização de adiantamentos e pagamentos antecipados, situações verificadas nos Convênios ns. EP 1.790/2000, 1.081/2001 e 2.370/2001, celebrados com a Fundação Nacional de Saúde – Funasa, n. 116/2001/SQA, firmado com a Secretaria de Qualidade Ambiental do Ministério do Meio Ambiente, e n. 93.455/2001, assinado com o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação/FNDE.

4.Após inspeção na Prefeitura de Santana/AP, em setembro de 2004, a Secex/AP realizou detido exame de todas as informações colhidas, em contraponto com as razões de justificativa oferecidas pelos responsáveis, como exposto na detalhada instrução de fls. 123/178 – vol. 6, da qual foram extraídos os registros contidos nos itens 8 a 12 do Relatório precedente.

5.Com respeito aos ajustes assinados com o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, já foi instaurada Tomada de Contas Especial para apurar irregularidades na execução do Convênio n. 93.538/2001, que previa a construção de unidades escolares de Ensino Fundamental em áreas urbanas de Santana. O referido processo foi protocolado neste Tribunal com o n. TC 002.343/2005-4, que está na Secex/AP, em fase de análise das alegações de defesa apresentadas pelos responsáveis.

6.Desse modo, as ocorrências envolvendo a gestão dos valores transferidos à conta do aludido ajuste, como aquelas indicadas na Concorrência Pública de Divulgação Nacional NBC n. 01/2002 (item 9 do Relatório acima), devem ser avaliadas no contexto daquele feito, de acordo com o sugerido pela unidade técnica.

7.Outro convênio firmado com o FNDE, o de n. 93.455/2001, também gerou a instauração de TCE. Consoante indicado pela unidade técnica, houve pagamento do valor correspondente a 53%

do Contrato quando apenas parte dos serviços foi executada, cerca de 6,44% de execução física. Este processo ainda não deu entrada neste Tribunal, razão pela qual acolho as providências sugeridas pela Secex/AP, indicadas nos subitens 13.3.2 e 13.3.3 do Relatório acima, visando à remessa do feito ao TCU.

8.Em face da TCE já instaurada, creio que os fatos envolvendo os recursos do Convênio n. 93.455/2001, como indicado nos subitens 8.1.8 e 8.2.1 do Relatório antecedente, bem assim a responsabilização dos agentes, deve ser avaliada no referido processo de contas especial.

9.No que diz respeito ao Convênio n. 116/2001/SQA, celebrado com a Secretaria de Qualidade Ambiental do Ministério do Meio Ambiente para a construção de Mini-usina de Reciclagem e Compostagem e Aquisição de Veículos e Equipamentos para Coleta, é de se dizer que os valores dele decorrentes foram aplicados em três Contratos, a saber:

a) Contrato n. 15/2002-PMS (fls. 44/48, vol. 2), cujo objeto era a "Realização da Campanha Institucional Constante no Projeto Santana Limpa"; licitação na modalidade Convite n. 004/2001 – CEL/PMS, vencida pela firma M. P. J. Consultoria e Assessoria Ltda., com o preço global de R$ 117.220,00 (fl. 42, vol. 2);

b) Contrato n. 08/2002-PMS (fls. 96/100, vol. 2), que visava à Construção de Mini-usina de Reciclagem e Compostagem de Lixo; Tomada de Preços n. 04/2002-CEL/PMS vencida pela Construtora Oliveira Galvão Ltda., pelo valor de R$ 587.669,18 (fl. 95, vol. 2);

c) Contrato n. 09/2002-PMS (fls. 181/185, vol. 2), que teve por objeto a aquisição de veículos e equipamentos para a coleta de lixo; Tomada de Preços n. 05/2002-CEL/PMS vencida pela mesma firma indicada na alínea **b** acima, pelo valor de R$ 811.839,60 (fls. 180, vol. 2).

10.Dos Contratos mencionados, apenas o de n. 08/2002-PMS não foi concluído, uma vez que a construção de Mini-usina de Reciclagem e Compostagem de Lixo encontra-se paralisada desde 1º/08/2002, por força de embargo provocado pela Secretaria de Estado do Meio Ambiente. Conforme consignado pela Secex/AP, o devido licenciamento ambiental estaria dependendo de Certidão a ser emitida pela Prefeitura Municipal de Macapá, declarando que o local e a atividade estão de acordo com a legislação municipal, mas a aludida Prefeitura não teria ainda se manifestado neste sentido, uma vez que a área onde está sendo construída a Mini-usina é objeto de litígio entre aquele Município e Santana/AP.

11.A Secex/AP sugere a conversão dos autos em Tomada de Contas Especial para citação do Prefeito de Santana/AP, por considerar que o responsável não se acercou das cautelas necessárias, quanto à licença ambiental prévia da obra, bem assim quanto à escolha do terreno onde seria implantado o empreendimento.

12.De fato, os responsáveis devem ser citados para o devido ressarcimento ao Erário, mormente considerando que foi realizado pagamento adiantado de 30% do valor do Contrato n. 08/2002, sem que as obras tenham sido concluídas. A questão do pagamento adiantado foi motivo de audiência do responsável, como sintetizado no subitem 8.1.2 do Relatório antecedente, restando comprovado que, até a paralisação das obras, em agosto de 2002, os valores antecipados foram descontados das faturas emitidas pela Construtora Oliveira Galvão Ltda., remanescendo de ressarcimento, entretanto, o valor de R$ 64.643,61.

13.Considero, pois, que o mencionado valor remanescente é que deve constituir o débito a ser imputado solidariamente ao Prefeito de Santana/AP e à Construtora, vez que esta beneficiou-se de tais recursos.

14.Com respeito ao Convênio n. EP 1.081/2001 – Funasa, acolho a conclusão esposada pela Secex/AP, no sentido da necessidade de ser promovida a citação do Prefeito de Santana/AP solidariamente com a empresa responsável pela execução de módulos sanitários domiciliares, tendo em vista a realização do objeto em quantidade menor do que a acordada no Convênio, que previa a construção de 247 módulos sanitários.

15.Foi promovida a audiência do Prefeito sobre a redução do quantitativo de 247 para 162 módulos, como inicialmente aventado, havendo ele argumentado que tal redução decorreu da inflação observada no período entre o recebimento dos valores e a efetiva execução do ajuste, argumento esse que carece de consistência, como assere a unidade técnica.

16.De acordo com o apurado na Auditoria realizada (fl. 60) e confirmado posteriormente pela Secex/AP (subitem 8.1.6 do Relatório acima), houve realização de pagamento antes da emissão da Ordem de Execução de Serviço, sendo que o Contrato n. 33/2002-PMS foi firmado na data da

licitação, em 12/03/2002, a primeira fatura da empresa Construtora Silva & Marques Ltda. está datada de 13/03/2002 e a Nota Fiscal n. 000001, embora sem data, foi certificada pelo engenheiro-fiscal da obra em 13/05/2002.

17.A situação verificada reveste-se de maior gravidade, porquanto, como registrado no subitem 8.9.4 da instrução parcialmente transcrita no Relatório precedente, dos 162 módulos contratados por meio do Contrato n. 33/2002, 57 foram construídos no Bairro Daniel, mas dos outros 105 módulos, previstos para o Bairro da Hospitalidade, foram executados, apenas, 20 módulos, num total de 77 módulos efetivamente realizados (Quadro à fl. 135 – vol. 6).

18.Ante o apurado neste feito, cabe promover a citação dos envolvidos pela diferença dos módulos construídos com recursos do Convênio EP n. 1.081/2000 – Funasa, como sugerido pela Secex/AP.

19.Como exposto neste Voto, duas Tomadas de Contas Especiais envolvendo os instrumentos analisados pela Secex/AP, por meio da presente fiscalização, já foram instauradas, quais sejam, aquelas referentes aos Convênios ns. 93.538/2001 e 93.455/2001 firmados com o FNDE. Foi verificada, ainda, a necessidade de se realizar a citação dos responsáveis pelos Convênios ns. 116/2001/SQA, assinado com a Secretaria de Qualidade Ambiental do Ministério do Meio Ambiente, e EP 1.081/2000, celebrado com a Funasa, ante os indícios de prejuízo ao Erário, o que justifica a conversão deste processo em Tomada de Contas Especial, com amparo no art. 47 da Lei n. 8.443/1992, consoante sugerido pela unidade técnica.

20.Em decorrência de tal encaminhamento, todavia, entendo não ser este o momento oportuno para a apenação dos Srs. Rosemiro Rocha Freires, Rodolfo dos Santos Juarez, Mara Silva Góes, Almir Nogueira da Silva, Maria Suiley Antunes Aguiar, Jeanny Cristina Cardoso Raiol, Marlos Pinto de Matos, Darcilene de Oliveira Soares, Manoel Paulino da Silva Trindade e Valdecy de Fátima Barros Moraes, cabendo avaliar a conduta desses agentes posteriormente, quando do mérito destes autos.

21.No que se refere às demais providências alvitradas pela Secex/AP, acolho-as, ante o apurado neste feito, com os ajustes que entendo necessários.

Nessas condições, Voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

T.C.U., Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.195/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n. TC-018.446/2002-8 (c/ 06 volumes e 02 anexos). Apenso: 019.174/2002-0 (c/ 06 volumes).

2. Grupo: II; Classe de Assunto: V – Relatório de Auditoria.

3. Entidade: Município de Santana/AP.

4. Responsáveis: Rosemiro Rocha Freires, Prefeito, CPF n. 030.327.952-49; Rodolfo dos Santos Juarez, ex-Presidente da Comissão de Licitação, CPF n. 008.770.262-20; e os membros da Comissão de Licitação, Almir Nogueira da Silva, CPF n. 229.369.042-34, Darcilene de Oliveira Soares, CPF n. 163.575.742-87, Jeanny Cristina Cardoso Raiol, CPF n. 432.400.622-91, Manoel Paulino da Silva Trindade, CPF n. 112.667.912-72, Mara Silva Góes, CPF n. 648.699.032-53, Maria Suiley Antunes Aguiar, CPF n. 510.587.152-91, Marlos Pinto de Matos, CPF n. 433.025.132-91, Valdecy de Fátima Barros Moraes, CPF n. 135.798.942-34, e Construtoras Silva & Marques, CNPJ n. 04.838.100/0001-42, e Oliveira Galvão Ltda, CNPJ n. 02.978.003/001-20.

5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: Secex/AP.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos do Relatório da Auditoria realizada na Prefeitura

Municipal de Santana/AP, no período de 29/10 a 08/11/2002, para verificar a regularidade da execução dos convênios firmados entre aquela municipalidade e órgãos/entidades do Governo Federal.

ACORDAM, os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. converter, com fulcro no art. 47 da Lei n. 8.443/1992, o presente processo em Tomada de Contas Especial, para fins de citação do Sr. Rosemiro Rocha Freires, relativamente aos valores e fatos a seguir discriminados:

9.1.1. R$ 64.643,61 (sessenta e quatro mil, seiscentos e quarenta e três reais, sessenta e um centavos), solidariamente com a Construtora Oliveira Galvão, tendo em vista a execução parcial do Convênio n. 000116/2001-SQA (Siafi 429817) que tinha por objeto a "Construção de Mini-usina de Reciclagem e Compostagem e Aquisição de Veículos e Equipamentos para Coleta", uma vez que o empreendimento, com sua execução paralisada, desde 1º/08/2002, não atingiu a finalidade social à qual se destinava;

9.1.2. R$ 280.921,60 (duzentos e oitenta mil, novecentos e vinte e um reais e sessenta centavos), sendo que desse valor, a parcela de R$ 213.854,05 constitui débito solidário com a empresa Construtora Silva & Marques Ltda., em razão da execução parcial do Convênio n. EP 1.081/2001 – Funasa (Siafi 439249), que tinha por objeto a "Execução de Módulos Sanitários Domiciliares", tendo em vista que, dos 247 módulos programados, foram executados apenas 77;

9.2. determinar:

9.2.1. ao Município de Santana/AP, quanto à aplicação de recursos financeiros recebidos de órgãos/entidade da União Federal, por meio de convênios, acordos, ajustes ou outros instrumentos congêneres, que observe a Lei n. 8.666/1993, em especial o seu art. 41, no que se refere à estrita vinculação do contrato ao edital, e ao art. 55, inciso V, quanto à inserção no contrato do crédito pelo qual correrá a despesa;

9.2.2. ao Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, que, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência desta Deliberação, envie, se ainda não o fez, o processo de Tomada de Contas Especial relativo ao Convênio n. 93.455/2001-FNDE, com parecer conclusivo, à Secretaria Federal de Controle Interno, para apreciação e emissão do certificado e pareceres pertinentes;

9.2.3. à Secretaria Federal de Controle Interno que encaminhe a este Tribunal o processo de Tomada de Contas Especial relativo ao Convênio acima indicado, com o certificado de auditoria e os pareceres do dirigente de controle interno e ministerial, no prazo de 60 (sessenta) dias a contar do recebimento dos mencionados autos.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário

TC-006.733/2003-1, c/4 volumes e 1 apenso (TC-011.913/2003-0)
Natureza: Relatório de Auditoria - Monitoramento
Entidade: Agência Nacional de Telecomunicações - Anatel
Interessado: Tribunal de Contas da União
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Auditoria. Monitoramento realizado na Anatel para verificação do cumprimento da Decisão 215/2002-Plenário. Cumprimento apenas parcial da referida decisão. Procedimento de revisão tarifária como decorrência do desequilíbrio econômico-financeiro gerado pelo reajustamento de tarifas acima da variação dos custos incorridos pelas concessionárias do STFC. Entendimento divergente mantido pela Anatel. Não-cumprimento de recomendações e determinações. Considerações acerca da extensão e aplicabilidade do art. 108, § 3º, da LGT, e da necessidade de instauração de processo revisional das tarifas para corrigir distorções causadas pelos reajustes tarifários havidos acima da variação dos custos incorridos. Determinações. Recomendação. Reiteração de recomendações e de determinação. Ciência aos órgãos e autoridades interessados. Remessa dos autos à Sefid para acompanhamento.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de monitoramento do cumprimento da Decisão Plenária 215/2002, realizado pela Secretaria de Fiscalização de Desestatização - Sefid, nos termos do art. 243 do Regimento Interno/TCU, junto à Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel.

2.O procedimento de fiscalização foi instaurado com vistas à verificação do cumprimento das determinações e recomendações proferidas pelo Tribunal, por ocasião do exame do Relatório de Auditoria de Natureza Operacional que teve por objetivo “avaliar e acompanhar a atuação da Agência, no que se refere à execução dos contratos de concessão, permissão e autorização firmados, do alcance das metas traçadas pelo Governo Federal e da fiscalização dos serviços públicos prestados” (TC-003.632/2001-9).

3.A fiscalização empreendida em decorrência da mencionada decisão foi realizada no período de 30/4 a 25/6/2003, tendo resultado na elaboração de um relatório preliminar, acostado às fls. 44/79 destes autos, que foi posteriormente remetido para pronunciamento da Anatel (fls. 80/87). Em atendimento à diligência efetuada pela Sefid, com vistas à obtenção de pronunciamento por parte da Agência, foram encaminhados os documentos de fls. 95/117 destes autos, os quais foram recebidos nesta Casa em 17/5/2004.

4.Paralelamente, a Sefid, com a autorização do então Relator (fl. 124), promoveu o encaminhamento de informações à Sra. Valquíria Quixadá Nunes, Procuradora da República no Distrito Federal, acerca da existência de processos de fiscalização realizados junto à Anatel, dentre os quais o presente, tendo em vista os pedidos de informação encaminhados a esta Casa por aquela Procuradora, com vistas auxiliar na instrução do Inquérito Civil Público nº 1.16.000.000.768/2003-19 em curso na Procuradoria da República no Distrito Federal (fl. 125 e fl. 88).

5.Consta, também deste processo, às fls. 19/42, sentença proferida nos autos de Ação Civil Pública impetrada pela Associação Brasileira de Defesa do Consumidor – Abrascon e pelo Movimento das Donas de Casa e Consumidores de Minas Gerais, contra a concessionária Telecomunicações de Minas Gerais S.A. – Telemar e contra a Anatel, encaminhada pelo Juiz Federal Substituto Antônio Francisco do Nascimento (fl. 18), em que se decidiu sobre o reajuste de tarifas no ano de 2001, relativos ao Plano Básico do Serviço Telefônico Fixo Comutado, promovido pela Telemar.

6.A sentença, que havia declarado abusiva a cláusula contratual de reajuste e a aplicação de percentual superior ao IGP-DI/FGV, determinou que a empresa procedesse à restituição dos valores reajustados a maior, entre outras medidas.

7.De posse de todas essas informações, os autos foram submetidos à análise da Sefid com vistas à elaboração do relatório definitivo, considerando-se principalmente a manifestação da Anatel sobre as questões discorridas no relatório preliminar acerca do efetivo cumprimento das recomendações/determinações exaradas.

8.Em conseqüência, foi produzido o relatório/instrução de fls. 128/169, consistente na consolidação do relatório preliminar de monitoramento, acrescido das manifestações da Anatel. Das determinações e recomendações efetuadas mediante a Decisão 215/2002, verificaram-se integralmente cumpridas apenas aquelas constantes dos subitens 8.1.2, 8.1.3, e 8.2.1.

9.Em razão do extenso relatório, e diante da importância e complexidade das questões abordadas, ainda pendentes, transcrevo, a seguir, o Relatório de Auditoria concluído em 31/8/2004, dele suprimindo tão-somente os pontos desnecessários à compreensão das matérias e os exames relacionados aos itens da decisão que restaram totalmente cumpridos pela Anatel:

"....

I ANTECEDENTES

2. Em atendimento ao Ofício nº 242/2002/SEFID/TCU (TC 003.632/2001-9, fl. 113), que solicitou informações a respeito do atendimento da Decisão Plenária nº 215/2002, a Anatel comunicou a este Tribunal, por meio do Ofício nº 132/2002/AUD/SUE-ANATEL, de 22/11/2002 (Vol. I, fls. 2/6), uma série de providências que estavam sendo adotadas para dar cumprimento às determinações e recomendações contidas na mencionada Decisão.

3. De posse dessas informações, foi possível constatar que as superintendências especializadas da Agência Reguladora têm adotado, em diferentes graus, medidas para dar cumprimento às determinações e recomendações afetas às suas áreas de competência, das quais algumas já atendidas como resultado de processos inerentes à atividade da Agência.

4. Essa documentação, que integra o volume 28 do TC 003.632/2001-9, serviu de referência para a preparação da Matriz de Planejamento (fls. 5 a 10).

5. Na fase de execução do monitoramento, foram realizadas reuniões e entrevistas com dirigentes e integrantes do corpo técnico das superintendências listadas a seguir:

. Superintendência de Serviços Públicos (SPB), responsável pelas atividades relativas ao Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC);

. Superintendência de Serviços Privados (SPV), responsável pela regulação do Serviço Móvel Celular (SMC) e outros;

. Superintendência de Comunicação de Massas (SCM), responsável pela regulação dos Serviços de TV por Assinatura e outros.

6. Foram ainda requisitados documentos que demonstrassem a atuação de cada superintendência, bem como realizadas consultas a sistemas informatizados para corroborar as informações prestadas.

7. Merece registro o fato de que todo o auxílio solicitado foi prontamente prestado, e esta equipe não encontrou dificuldade alguma na realização de seu trabalho.

8. Esta Secretaria, em 10/2/2004, enviou o Ofício nº 008/2004/SEFID/TCU (fls. 81) à Anatel, encaminhando versão preliminar do relatório para análise e manifestação de comentários que julgasse pertinentes.

9. Previamente, dada a complexidade das matérias e com o fito de uniformizar o entendimento sobre a proposta de encaminhamento exarada no relatório preliminar, a Agência solicitou a realização de reunião entre membros do corpo técnico desta Secretaria e representantes de suas superintendências interessadas.

10. Tal reunião foi realizada em 12/3/2004, com analistas desta Secretaria e representantes da Superintendência de Serviços Públicos – SPB, Superintendência de Serviços Privados – SPV, Superintendência de Comunicação de Massas – SCM e Superintendência de Radiofreqüência e Fiscalização - SRRF, coordenadas pelo Superintendente Executivo da Agência. Na ocasião, tratou-se, dentre outras questões, do andamento da contratação de estudos sobre custos de interconexão, modelos de contratação de consultorias, e, especialmente, como tem se dado a verificação da oportunidade de iniciar um processo de revisão tarifária com base nos indícios apresentados pelo Tribunal de ganhos econômicos pelas concessionárias, não autorizados em lei.

11. Como ficou acordado na reunião, a Agência enviou, por meio do Ofício nº 049/2004/AUD/SUE-ANATEL, de 19/3/2004 (fls. 90), as manifestações oriundas das diversas áreas da Anatel, contendo posicionamento sobre os assuntos apontados no relatório de monitoramento, que formaram os volumes três e quatro deste processo.

12. Em aditamento ao ofício acima supracitado, em 12/5/2004, a Superintendência Executiva da Anatel encaminhou o Ofício nº 078/2004/AUD/SUE (fls. 95), com novas informações concernentes ao assunto em epígrafe.

13. A análise a seguir é uma consolidação do relatório preliminar (fls. 44/7) e dos comentários aportados pela Anatel por meio dos referidos ofícios (itens 11 e 12).

II EXAME REFERENTE ÀS DETERMINAÇÕES

II.1 MONITORAMENTO DO ITEM 8.1.1 DA DECISÃO TCU Nº 215/2002-P

Criação de Metodologia para mensurar ganhos de produtividade

‘(...) promova estudos conclusivos para a definição de uma metodologia que permita mensurar os ganhos de produtividade efetivamente auferidos pelas empresas de telecomunicações, incluindo os ganhos econômicos decorrentes da modernização, expansão ou racionalização dos serviços, os decorrentes de novas receitas alternativas, bem como aqueles que não decorram diretamente da eficiência empresarial’

ANÁLISE

14. A Anatel, por meio de seu Ofício nº 132/2002/AUD/SUE, de 22/11/2002 (Vol. I, fls. 2/6), informou que estava contratando uma consultoria para dar efetivo cumprimento à determinação exarada. Posteriormente, em abril de 2003, a Agência encaminhou o resultado dessa contratação, que integra o volume 29 do TC 003.632/2001-9.

15. Verificou-se que, de fato, não houve contratação específica para a criação da metodologia mencionada. Houve, isto sim, um Termo Aditivo a um contrato de consultoria preexistente – para subsidiar a renovação dos contratos do STFC em 2005, a respeito de interconexão –, para apresentar, em linhas gerais, uma metodologia de cálculo de comprovação de produtividade.

16. O termo aditivo, em verdade, tratou de forma genérica o assunto, buscando explicitar alguns conceitos e, mais importante, estabelecer os passos necessários para a definição de uma metodologia. É, sem dúvida, um subsídio inicial, uma orientação para a atuação da Agência, mas que ainda não atende adequadamente à determinação.

17. A equipe de auditoria também verificou que existe um processo de licitação para contratação de consultoria que irá abordar novamente essa questão. No entanto, o assunto está sendo tratado de forma acessória, em um procedimento cujo interesse principal é atender a recomendação constante do item 8.2.2 da Decisão 215/2002, relativa ao acompanhamento da situação econômico-financeira das concessionárias de STFC, conforme se observa no Termo de Referência SPB/SPV/AUD/SPB/SCM.

18. De fato, a minuta do Termo de Referência SPB/SPV/AUD/SPB/SCM (Vol. 1, fls. 29 a 33) destina-se à contratação de entidade para fornecer ‘sistema de coleta, armazenamento e análise de dados econômicos, financeiros, patrimoniais e técnico-operacionais das prestadoras de serviços de telecomunicações’.

19. Estão previstos cinco produtos (I, II, III, IV e V) contemplando os segmentos de STFC, SMC, Serviço Móvel Pessoal (SMP), Comunicação de Dados, Serviço Móvel Global de Satélite (SMGS) e TV por assinatura, a saber:

‘Produto I - Detalhamento e especificação dos produtos II, III, IV e V, no que se refere ao planejamento, metodologias, desenvolvimento, apresentação, conceitos, fundamentações teóricas e técnicas.

Produto II – Relatório contendo informações das Prestadoras:

a) Diagnóstico das práticas contábeis das Prestadoras;

b) Identificação de Planos de Conta em utilização;

c) Identificação dos procedimentos necessários para adequar as informações existentes na prestadora às Demonstrações Financeiras desejadas pela Anatel;

d) Indicadores econômicos, financeiros, patrimoniais e técnico-operacionais;

e) Modelo de análise das informações econômicas, financeiras, patrimoniais e técnico-operacionais;

f) Modelo de cálculo e análise do ganho de produtividade;

g) Modelos de análises comparativas (prestadoras, períodos, mercados);

h) Modelo de avaliação de risco dos serviços prestados;

i) Demonstrativos e estrutura do controle societário;

Produto III - Relatório contendo informações do Setor de Telecomunicações:

a) Diagnóstico da situação econômica, financeira e patrimonial, do setor de telecomunicações;

b) Análise da estrutura mercadológica dos segmentos de mercado no setor de telecomunicações: características, tamanho, evolução e nível de concorrência;

c) Indicadores econômicos, financeiros, patrimoniais e técnico-operacionais de âmbito nacional e internacional e seu impacto do setor na economia nacional;

d) Identificação das tendências das políticas de desenvolvimento de tecnologias no país, comparando com as de outros países;

e) Avaliação macro-econômica, da contribuição e da participação do Setor de Telecomunicações na economia nacional;

f) Avaliação da situação tecnológica; nível de atualização, transferência de tecnologia e participação da produção nacional;

g) Análise das elasticidades entre parâmetros sócio-econômicos e a variável telecomunicação.

Produto IV – Sistema integrado de acompanhamento econômico, financeiro, patrimonial e técnico-operacional:

(...)

Produto V – Treinamento

(...)

20. Chama a atenção o fato de que o produto I, na verdade, irá resultar na especificação do objeto da contratação. É, portanto, o resultado desta etapa que permitirá o adequado detalhamento e dimensionamento do serviço que será contratado. Ou seja, somente após a conclusão do produto I é que será possível elaborar adequadamente um edital de licitação para selecionar os fornecedores dos demais produtos.

21. Outro problema que surge do exame do termo de referência é que a Anatel pretende contratar a produção de inúmeros trabalhos, em diferentes áreas de especialização, e por vezes independentes ou superpostos entre si. Por exemplo, existem produtos que demandam especialização na área contábil e financeira, como a análise de práticas contábeis, identificação de plano de contas, etc.; existem produtos que demandam especialização na área econômica, como a análise de elasticidade-renda e elasticidade-preço em relação aos serviços de telecomunicações, e a definição de modelos de ganhos de produtividade; e existem ainda produtos que demandam um maior conhecimento da realidade tecnológica do setor.

22. Assim, não nos parece adequado pretender contratar uma única consultoria que seja especializada em tantos segmentos distintos, com experiência em tantas áreas de atuação. Essa forma de contratar não permitirá obter os melhores serviços em cada área desejada.

23. Pode-se citar o exemplo do setor elétrico, em que mais de uma consultoria é contratada para cada questão específica. Por exemplo, somente em relação à questão de como mensurar a produtividade, já foram propostos mais de quatro modelos. Mais de duas consultorias especializadas em realizar esse tipo de análise já foram contratadas.

24. Melhor ilustrando, a Agência Nacional de Energia Elétrica (Aneel) fez contratações por tipo de serviço. Assim, as empresas de consultoria interessadas se habilitaram para executar um ou mais serviços. Esses serviços foram:

. determinação do nível apropriado de receita para cobertura dos custos operacionais;

. determinação da base de remuneração regulatória;

. determinação de estrutura ótima de capital;

. determinação da taxa de retorno adequada;

. metodologia para estimação do desempenho de produtividade de concessionárias de distribuição (Fator X);

. análise comparativa de desempenho operacional;

. reestruturação das tarifas de distribuição;

. estudos tarifários.

25. Para o cálculo do Fator X, fator de transferência de produtividade das empresas de energia elétrica, entre o início do desenvolvimento das metodologias, *workshop* para debater as metodologias, opção pela metodologia, nota técnica e audiência publica foram gastos aproximadamente sete meses. As consultoras gastaram aproximadamente três meses para desenvolverem as metodologias.

26. Também foi publicado edital de credenciamento para a prestação de serviços técnicos de suporte aos trabalhos de revisão tarifária periódica de 64 concessionárias de distribuição de energia elétrica a serem efetuadas pela Aneel no período de 2003 a 2005.

27. A opção por consultorias mais específicas permite a seleção de empresas com maior expertise em cada tema e pode, mais provavelmente, conduzir a uma maior qualidade e profundidade dos trabalhos. A contratação de mais de uma consultoria, a exemplo do que o BNDES fazia em relação às avaliações das empresas que seriam privatizadas, e a exemplo do que faz a Aneel, exige maior esforço próprio de coordenação, mas permite um controle mais apropriado de cada produto e a obtenção de mais de um ponto de vista, assegurando, portanto, uma maior riqueza de informações para a tomada de decisão.

28. Por outro lado, um modelo de aquisição como configurado na minuta da Anatel assume os moldes de um contrato 'guarda-chuva', com diversas atividades independentes, e poderá levar à subcontratação de atividades, o que resulta em menor controle da Agência sobre a qualidade do serviço final, além de embutir custos de intermediação no valor total dos serviços.

29. Em manifestação da Agência durante reunião de trabalho (§§ 9/10) ficou constatado que a minuta do Termo de Referência SPB/SPV/AUD/SPB/SCM (Vol. I, fls. 29 a 33), objeto desta análise, não foi adotada oficialmente pela Agência em processos de contratação de consultorias. No entanto, julgamos serem válidos os comentários aqui veiculados para orientar a Agência na formalização de futuros processos para seleção de consultorias.

30. Contudo, propomos solicitar à Anatel que, caso tenha sido feita nova modelagem da contratação de todos ou alguns dos produtos previstos na minuta que foi descontinuada, encaminhe os documentos referentes a todas etapas de contratação.

31. Ainda quanto à criação de metodologia específica para mensurar ganhos de produtividade, posteriormente foram encaminhados outros esclarecimentos por parte da SPB e SPV, relatados a seguir.

32. Quanto ao SMP, a Anatel informa que, em 19/12/2003, formalizou o Contrato PVCP nº 053/2003-ANATEL, com a Fundação Getúlio Vargas, com objetivo de criar metodologia confiável para a determinação das estruturas relativas à implantação de índices setoriais exclusivos para o segmento de telecomunicações, iniciativa que auxiliará no cálculo da produtividade.

33. Concomitantemente, encontra-se em fase final (consulta pública – v. item 125) de análise de proposta de nova regulamentação baseada em custos que contempla a separação de contas das prestadoras de serviços de telecomunicações, para a fixação dos valores de remuneração de redes e de Exploração Industrial de Linha Dedicada (EILD) fator que mede o custo de utilização de recursos de rede de outro prestador para construir a rede própria, dentre outras, visando subsidiar as decisões relativas ao acompanhamento dos preços dos serviços, *unbundling* e a mediação e arbitragem nas questões voltadas para a competição.

34. Em outro expediente encaminhado pela Anatel em atendimento à determinação do TCU – Informe nº 044–PCBPA/PBCP, de 19/3/2004 (vol. III, fls. 29/47) – a Agência relatou que tem tratado da definição e aplicação de metodologia sobre produtividade nos contratos de concessão de STFC em duas frentes específicas – longo e curto prazo, bem como com estudos econômicos complementares sobre interconexão e remuneração de redes, contratados junto a outras consultorias (CPqD e Value Partners).

35. Em relação à prorrogação dos contratos de concessão (longo prazo), informou que, em 23/10/2002, contratou a consultoria International Data Coporation – IDC com o objetivo de instrumentalizar-se para, entre outras competências: 'definir uma metodologia que permitisse mensurar os ganhos de produtividade efetivamente auferidos pelas empresas de telecomunicações, de acordo com as políticas estabelecidas pelos Poderes Executivo e Legislativo'.

36. Destacando-se do conjunto de estudos realizados pela IDC, a Anatel encaminhou uma nota técnica, produzida em 13/11/2002, versando sobre mensuração e acompanhamento de produtividade em empresas de telecomunicações em geral (vol. III, fls. 49/76), em que já se observava que: 'É consenso a importância e urgência da implantação de sistema de medição e acompanhamento de produtividade em Telecomunicações'.

37. Nesse sentido, da leitura do documento infere-se que a Anatel já tinha a percepção de que a mensuração e o acompanhamento da produtividade das concessionárias de telefonia dependia do estabelecimento de um padrão referencial da estrutura operacional de empresa implicando a

desagregação (alocação e separação de contas) e a identificação de diferentes insumos e resultados dos processos prestacionais.

38. Acrescenta ainda, no referido Informe (assim como por cópia no Informe nº 261 – PBOA/PBCP, de 31/10/2003 – vol. III, fls. 94/102), que modelos baseados em custos, também para fins de acompanhamento da produtividade, representam 'esforço regulatório de grande monta, que alcança, inclusive, a remuneração pelo uso de redes e depende de período considerável de tempo'.

39. Porém, essa metodologia, objeto do contrato, ainda não foi implementada, e mesmo quando for, há que se respeitar um período mínimo de dois anos para alimentação do modelo com dados reais e percepção do nível de eficiência ou produtividade empresarial – segundo a Anatel.

40. No curto prazo, em atendimento a demanda do Ministério Público Federal, bem como à recomendação do TCU, em 26/11/2003, a Anatel firmou contrato com a empresa HLB Audilink & Cia Auditores tendo como objeto, entre outros, aferir ganhos de produtividade efetivamente auferidos pelas empresas.

41. Da análise do contrato destaca-se que, ainda que os produtos previstos contribuam para se analisar aspectos do mercado de telefonia brasileiro, não se prestam ao atendimento da determinação do TCU. A análise relativa à produtividade tem um caráter essencialmente econômico, e não contábil, como se percebe nos produtos esperados neste trabalho.

42. Ademais, esses produtos muito se assemelham aos que foram contratados em 2002, com a empresa Ernest & Young Consultores Associados Ltda., para realizar, dentre outras tarefas, a análise dos balanços patrimoniais, demonstrações do resultado e demais demonstrações, bem como avaliar o desempenho das prestadoras de STFC para os exercícios sociais de 1998/2001, tal qual o relatado na seção relativa ao atendimento da recomendação 8.2.2 (item III.2) sobre o acompanhamento econômico–financeiro das concessionárias, e que careciam de informações e análises com base em desagregação e identificação de diferentes insumos e resultados dos processos de prestação dos serviços de telefonia, especialmente o STFC.

43. Portanto, depreende-se que o processo de capacitação da Agência para mensurar ganhos de produtividade foi demasiadamente retardado e tem resultado na falta de informações sobre fator crítico no processo de tomada de decisões de regulação, especialmente quanto a tarifas públicas e de uso de rede.

44. Por fim, afigura-se a esta equipe que, apesar dos esforços da Agência para atender às recomendações desta Casa, não se está dando o encaminhamento nem o dimensionamento adequado à determinação do TCU para que a Anatel defina um método de apuração de ganhos de produtividade das empresas. Assim, propomos determinar à Agência que apresente, no prazo de 30 (trinta) dias relatório que demonstre a efetiva implementação da determinação do TCU, alertando para o fato de que a reincidência no descumprimento de determinação do Tribunal sujeita os responsáveis à multa prevista no art. 58, inciso VII da Lei 8.443/92 – Lei Orgânica do TCU.

(...)

III EXAME REFERENTE ÀS RECOMENDAÇÕES

(...)

III.2 MONITORAMENTO DO ITEM 8.2.2 DA DECISÃO TCU Nº 215/2002-PAcompanhamento da situação econômico-financeira das concessionárias de STFC

'(...) acompanhe a situação econômico-financeira das concessionárias de STFC, bem como efetue estudos periódicos sobre a situação e o desempenho contábil, econômico e financeiro dessas empresas, assegurando com isso a posse de informações adequadas a respeito da evolução de receitas, custos e despesas, por modalidade de serviço, evidenciando mais facilmente as situações de aumento abusivo de tarifas e/ou os ganhos de eficiência e produtividade ou quaisquer outros ganhos econômicos relacionados à prestação dos serviços';

ANÁLISE

83. Quanto ao acompanhamento econômico-financeiro das prestadoras do SMP, a Gerência Geral de Comunicações Pessoais Terrestres (PCVP) informou que analisa indicadores financeiros e acompanha os níveis de investimento do setor, além de outras questões relacionadas à prestação do serviço, por meio de recebimento de informações específicas das prestadoras e dos dados físicos da planta de cada prestadora.

84. Já quanto ao STFC, a Agência havia informado a contratação de 'empresa especializada para elaboração de relatório de análise dos balanços patrimoniais, demonstrações do resultado,

mutações do patrimônio líquido, origens e aplicações de recursos, dentre outras informações julgadas convenientes para avaliação do desempenho das prestadoras do STFC e identificação dos casos extremos nos quais a continuidade da prestação dos serviços esteja comprometida e aqueles nos quais foram auferidos ganhos exagerados'.

85. A equipe de auditoria verificou que a Agência efetivamente contratou, em 2002, a empresa Ernst & Young Consultores Associados Ltda., para realizar, dentre outras tarefas, a análise dos balanços patrimoniais, demonstrações do resultado e demais demonstrações, bem como avaliar o desempenho das prestadoras de STFC para os exercícios sociais de 1998/2001.

86. Como resultado dessa contratação, além do estudo mencionado, houve a elaboração de uma ferramenta de análise que se destina a permitir a realização de simulações em relação ao desempenho das empresas.

87. A equipe de auditoria solicitou e examinou o relatório elaborado pela consultoria (vol. IV), verificando que há efetivamente uma análise de aspectos financeiros decorrentes das informações contábeis disponíveis nas demonstrações divulgadas. No entanto, não há informações por modalidade de serviço, seja em relação à receita, seja em relação à despesa. Não há, também, informações quantitativas a respeito do volume dos serviços prestados, o que impede uma análise apropriada de variação de custos unitários.

88. Note-se que as informações sobre a despesa agregada, existentes no sistema, dependem da quantidade de serviço ofertada, e não permitem uma análise sobre os custos unitários para a prestação do serviço. É exatamente o custo unitário o parâmetro essencial para a determinação de ganho de eficiência nas empresas.

89. Nesse sentido, a Lei Geral de Telecomunicações, em seu art. 96, II, impõe às concessionárias a necessidade de manter registros por modalidade de serviços:

'A concessionária deverá:

(...) II – manter registros contábeis separados por serviço, caso explore mais de uma modalidade de serviço de telecomunicações'.

90. Esse mandamento legal também constou do contrato de concessão das prestadoras de STFC:

'Capítulo XV - Dos Direitos, Garantias e Obrigações da Concessionária

Cláusula 15.1. - Além das outras obrigações decorrentes deste Contrato e inerentes à prestação do serviço, incumbirá à Concessionária:

(...)

VIII - manter registros contábeis separados por serviço, bem como ter em dia o inventário dos bens e dos componentes do ativo imobilizado da empresa;'

91. Posteriormente, iniciou-se, com mão-de-obra própria, um acompanhamento estreito de todos os atos de gestão de uma das concessionárias. Com a experiência obtida, a Agência decidiu efetuar, no ano de 2002, o mesmo acompanhamento junto às demais concessionárias. Contudo, as medidas ainda são incipientes e ainda existe uma forte dependência funcional da Agência de consultorias especializadas na análise desses dados estratégicos, havendo ainda um grande espaço para aperfeiçoamento da expertise instalada.

92. Nesse sentido, conforme relatado quando da análise do item 8.1.1 da Decisão 215/2002-P (item II.1 deste Relatório), existia um procedimento para contratação de entidade qualificada para fornecer sistema de coleta, armazenamento e análise de dados econômicos, financeiros, patrimoniais e técnico-operacionais das prestadoras de serviços de telecomunicações.

93. A Agência informou que, como resultado deste procedimento, em 26/11/2003, foi firmado contrato (vol. III, fls. 78/86) com uma empresa de auditoria para avaliar o desempenho econômico-financeiro das prestadoras do STFC, tanto das concessionárias como das autorizatárias, para o exercício social de 2002, incluindo também o 1º semestre de 2003, destacando:

'(...) ganhos de produtividade efetivamente auferidos pelas empresas, incluindo os ganhos decorrentes da modernização, expansão ou racionalização dos serviços, os decorrentes de novas receitas alternativas, bem como aqueles que não decorram diretamente da eficiência empresarial, aferindo também as despesas realizadas com a contratação de empresas de auditoria e consultorias independentes'.

94. O contrato tem um prazo de vigência de 105 (cento e cinco) dias, e um prazo de 60 (sessenta) dias corridos para execução, contados da data de sua assinatura.

95. Releva apontar que os produtos desse contrato muito se assemelham aos que foram contratados em 2002 com a empresa Ernest & Young Consultores Associados Ltda., inclusive replicando equívocos já apontados neste Relatório.

96. Portanto, com as ressalvas realizadas anteriormente, entendemos que a Agência tem procurado mecanismos para cumprir a recomendação efetuada, bem como para melhor estudar impactos de decisões regulatórias.

97. No entanto, a análise dos balanços não poderá produzir os resultados esperados posto que ainda não existe adequada desagregação contábil por modalidade de serviço e a recomendação não foi atendida no todo, razão pela qual propomos sua reiteração, e que, adicionalmente, sejam encaminhados os relatórios da consultoria contratada.

III.3 MONITORAMENTO DO ITEM 8.2.3 DA DECISÃO TCU Nº 215/2002-P

Definição de indicadores e metas de qualidade com as operadoras do SCMa

‘(...) envide esforços no sentido de celebrar, com as operadoras de serviços de comunicação de massa, protocolo de compromisso ou instrumento análogo, definindo indicadores e metas de qualidade, de modo a promover a progressiva melhoria na prestação desses serviços’*;*

ANÁLISE

98. Quanto a esta recomendação, no Ofício nº 132/2002/AUD/SUE (vol. 1, fls. 2/5), a Anatel informou que se encontravam em discussão no Conselho Diretor da Agência, propostas de:

a) Plano Geral de Metas da Qualidade do Serviço de Comunicação de Massa por Assinatura (SCMa)

b) Protocolo de compromisso para acompanhamento da prestação do SCMa;

c) Manual de Indicadores da Qualidade de Prestação do SCMa.

99. Somente após a aprovação do Conselho é que esses documentos poderão ser submetidos aos prestadores de SCMa para que, após sua assinatura, possam se constituir em ferramentas úteis ao acompanhamento dos serviços prestados pelas operadoras.

100. A equipe de auditoria verificou que, decorrido mais de um ano da recomendação do Tribunal, bem como do encaminhamento do ofício mencionado, não houve apreciação das propostas por parte do Colegiado da Agência.

101. Em um segundo momento, no Informe nº 12/ASS/SCM, de 10/3/2004 (vol. III, fls. 2/3), a Superintendência de Comunicação de Massas da Anatel informou que: ‘elaborou, no decorrer do 1º semestre de 2003, uma proposta para regulamentação de indicadores de qualidade para os serviços de comunicação de massa por assinatura, a qual não foi discutida com maior profundidade, por faltarem elementos balizadores que permitissem fosse a matéria objeto de uma discussão precisa e conclusiva.’

102. Alegou também que, por estar em curso pesquisa de satisfação dos usuários dos serviços de TV por assinatura, realizada no 2º semestre de 2003, importantes subsídios poderiam ser extraídos dos trabalhos, levando-se em consideração a expectativa/visão dos usuários, por ser a primeira de uma série de pesquisas que serão realizadas. Ressalte-se que, em etapa final da elaboração deste relatório, a equipe de auditoria constatou que a referida pesquisa já estava concluída e devidamente divulgada (v. item 75).

103. Posteriormente a proposta foi ajustada depois de acolher contribuições da promotoria de Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor do Ministério da Justiça – DPDC/MJ.

104. Por fim, segundo estimativas da Anatel, até o final do 2º trimestre de 2004, deverá ser deliberada pelo Conselho Diretor matéria que encaminha a proposta de regulamento, para ser submetida à Consulta Pública, prevendo que até o terceiro trimestre do ano em curso, estará sendo publicado o regulamento que disciplinará a matéria.

105. Embora a Agência tenha promovido esforços para atender à recomendação, e que neste sentido também contribuem o encaminhamento dado para atender aos itens II.3 e III.1 deste Relatório, o fato é que até o momento não houve qualquer efetividade em sua ação.

106. A equipe entende, portanto, que, a Agência, apesar de ter desenvolvido ações nesse sentido, razão por que nos abstemos de fazer qualquer proposta de encaminhamento, ainda não deu cumprimento à recomendação, e estará sujeita a verificação em futuro processo de monitoramento.

III.4 MONITORAMENTO DO ITEM 8.2.4 DA DECISÃO TCU Nº 215/2002-P

Definição de metodologia para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão

‘(...) promova estudos conclusivos para a definição de uma metodologia efetivamente adequada para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão, buscando assegurar que essas tarifas atendam aos fins a que se destinam, orientando sua fixação em um nível que incentive o estabelecimento da concorrência e, ao mesmo tempo, assegure a remuneração adequada dos investimentos realizados e/ou por realizar, de modo a incentivar tanto o investimento em novas redes, como a atualização e expansão da rede existente’;

ANÁLISE

107. Quanto ao item 8.2.4, relativo ao estabelecimento de uma metodologia adequada para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão, destacamos, a título de informação, um trecho do relatório da Auditoria Operacional realizada em 2000 (TC 003.632/2001-9):

‘A experiência internacional evidencia que, no setor de telecomunicações, qualquer sistema de regulação que pretenda estimular a concorrência e o desenvolvimento do mercado deve ter como pontos primordiais a definição de regras a respeito de interconexão e unbundling.

Denomina-se por Interconexão a existência de uma ligação entre duas redes, de operadores e/ou serviços distintos, de modo a permitir que haja tráfego recíproco entre as partes. É uma ligação que permite que usuários de uma rede se comuniquem com usuários de outra, ou que utilizem serviços prestados pela outra rede.

(...)

A interconexão entre redes é primordial para a existência de mais de um prestador de serviços de telecomunicações. Em uma nova empresa, os respectivos clientes estarão, em grande parte, se comunicando com clientes das demais prestadoras. Assim, as redes devem se interconectar de modo a permitir, por exemplo, que chamadas telefônicas originadas por clientes da empresa recém-instituída sejam completadas e alcancem clientes das demais empresas. Como exemplo, a telefonia celular não teria se desenvolvido se os seus usuários não pudessem completar ligações para a rede de telefonia fixa.

Igualmente, não seria possível haver concorrência entre prestadoras de um mesmo serviço de telecomunicações se não houvesse a obrigatoriedade de interconexão. Uma nova empresa de telefonia nunca iria obter clientes se estes não fossem capazes de se comunicar com os clientes das operadoras já existentes.

Verifica-se, portanto, que a obrigatoriedade de interconexão é fundamental para: a) permitir a existência de prestadores de outros serviços compatíveis, como empresas de telefonia local, de longa distância e telefonia móvel; e b) permitir a viabilidade de um novo concorrente que preste o mesmo serviço, como no caso de duas ou mais prestadoras locais competindo entre si’.

108. Portanto, como as detentoras das redes físicas, chamadas de incumbentes, controlam o acesso ao usuário final, a regulação da interconexão é condição imprescindível para viabilizar a entrada de novos operadores no mercado. No entanto, não se alterou o tratamento dessa questão, pois ainda não houve a implementação de metodologia para a avaliação das tarifas de interconexão, como sequer se escolheu um modelo.

109. Não obstante, deve-se notar que a Agência não se encontra omissa, visto que antes mesmo da realização deste monitoramento, a Anatel já havia encaminhado o resultado de um estudo contratado com a Fundação CPqD – Centro de Pesquisa e Desenvolvimento em Telecomunicações (volume 28 do TC 003.632/2001-9), em que consta a seguinte afirmação: ‘o modelo de remuneração de redes adotado no Brasil possibilita a prática de margens sobre os custos estimados na interconexão fixa e móvel’. Prossegue o estudo afirmando que ‘o valor da TU-RL [Tarifa de Uso da Rede Local] limita o espaço para concorrência no STFC’ e ainda que ‘A grande vantagem de custos das operadoras locais resulta em um posicionamento privilegiado para competir em longa distância – LD, e inibe a entrada de concorrentes no serviço local’.

110. Assim, como havia sido apontado no TC 003.632/2001-9, constatou-se a inadequação das tarifas hoje praticadas. Nessa linha, o CPqD apresenta a seguinte proposta:

‘A TU-RL, no contexto da prestação de serviços ao varejo, deve ser entendida como remuneração de uso de um essential facility sob o controle de quase-monopólios privados. Como tal a TU-RL deve ser ajustada a níveis que promovam o desenvolvimento da competição nos diversos serviços onde participa como insumo básico (LD, Chamadas Locais - Espelhos, SCM), garanta o uso eficiente das redes instaladas e ao mesmo tempo incentive o investimento eficiente em redes de telecomunicações’.

111. Essa observação sugere que os valores de interconexão foram estabelecidos e mantidos inicialmente em patamares elevados para financiar os gastos das concessionárias locais com as obrigações de universalização, em detrimento da competição.

112. A Agência, adotando sugestão contida no estudo do CPqD, fez constar dos novos contratos de concessão que entrarão em vigor depois de 2005, que 'A partir de 1º de janeiro de 2008, serão adotados valores para a (TU-RL) que considerem modelo de custo de longo prazo, estabelecido nos termos da regulamentação'. Verifica-se, portanto, a intenção da Anatel em detalhar, futuramente, uma metodologia apropriada para a fixação dessas tarifas.

113. Merece destaque ainda o seguinte comentário contido no estudo do CPqD, segundo o qual 'sob o ponto de vista da manutenção do equilíbrio econômico-financeiro e partindo da premissa de que a TU-RL esteja sendo utilizada como instrumento para financiar a universalização, o valor da TU-RL deve ser ajustado no curto/médio prazo para próximo dos respectivos custos.'

114. Embora apropriada a iniciativa de a Agência fazer constar da renovação dos contratos a necessidade de uma metodologia apropriada para a fixação das tarifas de uso, o fato é que, hoje, essas tarifas já constituem um grave obstáculo à concorrência. Não se afigura razoável a essa equipe que se deva aguardar até 2008 para corrigir tais distorções. As empresas espelhos, que hoje se encontram deficitárias, dificilmente suportarão tantos anos competindo em tão ampla desvantagem.

115. Nesse sentido, destacamos trecho do Parecer Técnico nº 188/COGSE/SEAE/MF, de 17/9/2003, da Secretaria de Acompanhamento Econômico do Ministério da Fazenda, em resposta a solicitação do Conselho de Defesa e Acompanhamento Econômico – CADE:

'A política de interconexão tem sido sempre uma questão sensível para as autoridades reguladoras em todo o mundo, uma vez que a qualidade desta política é um elemento vital para assegurar a possibilidade de competição no mercado de telecomunicações, mas também, ao mesmo tempo, uma área extremamente exposta aos efeitos da existência de uma elevada assimetria de informação entre as empresas reguladas e os entes reguladores'.

(...)

A literatura mostra que há uma certa flexibilidade em que pode incorrer a autoridade reguladora quanto ao grau de detalhamento da política de interconexão, dependendo dos objetivos que a autoridade quer maximizar. No contexto brasileiro do setor de telecomunicações, entretanto, a estrutura de mercado existente atualmente, em que as empresas incumbentes desfrutam de elevado poder de mercado em suas áreas de concessão, sugere fortemente que as autoridades regulatórias não têm outra alternativa senão adotar uma postura mais ativa na supervisão do setor no intuito de criar maneiras de tentar superar as assimetrias informacionais que permeiam a relação entre regulados e ente regulador.

Sem dúvida, o próprio marco regulatório das telecomunicações, tal como plasmado na Lei Geral de Telecomunicações, foi elaborado tendo em mente vários problemas do gênero, dos quais já há um alentado testemunho derivado da experiência internacional na regulação do setor. Por exemplo, o marco regulatório brasileiro contemplou a idéia de uma assimetria regulatória, estabelecendo, em vários momentos, condições mais favoráveis para os entrantes do que para os incumbentes. Tal assimetria regulatória seria importante para dar um ímpeto inicial ao processo competitivo nesses mercados, assegurando às empresas entrantes um mínimo de condições competitivas (isto é, um 'ticket' para a entrada no mercado). Até agora, entretanto, os vários problemas que cercam a questão do acesso à última milha não têm permitido que a estratégia da regulação assimétrica exiba muito sucesso, pelo menos quando medido em termos de participação no mercado das empresas entrantes.

(...)

Portanto, tudo isto considerado, esta Secretaria acredita que mesmo tendo-se progredido muito na promoção da concorrência no setor de telecomunicações, restam pontos a serem aprimorados, principalmente no que diz respeito à verificabilidade de atos que possam ser tipificados como levando a uma discriminação de acesso. Isto deve ser levado especialmente em conta quando se trata da possibilidade, por exemplo, de aumento artificial dos custos dos rivais por meio da cobrança de tarifas de interconexão que, sabidamente, tornam a operação dos concorrentes não-rentável em diversas situações.'

116. Para subsidiar essa discussão também importa transcrever o art. 152, da Lei Geral de Telecomunicações:

‘Art. 152**.** O provimento da interconexão será realizado em termos não discriminatórios, sob condições técnicas adequadas, garantindo preços isonômicos e justos, atendendo ao estritamente necessário à prestação do serviço’.

117. A responsabilidade do regulador pela prática de preços isonômicos e justos vem expressa no § 2º do art. 153:

‘Art. 153. As condições para a interconexão de redes serão objeto de livre negociação entre os interessados, mediante acordo, observado o disposto nesta Lei e nos termos da regulamentação.

§ 1º O acordo será formalizado por contrato, cuja eficácia dependerá de homologação pela Agência, arquivando-se uma de suas vias na Biblioteca para consulta por qualquer interessado.

§ 2º Não havendo acordo entre os interessados, a Agência, por provocação de um deles, arbitrará as condições para a interconexão’.

118. Recentemente foi concluído o processo licitatório para contratação de empresa de consultoria com objetivo de prestar serviços especializados para instrumentalizar a Anatel, no curto, no médio e no longo prazo, para o tratamento de questões relativas à interconexão em serviços de telecomunicações, conforme Termo de Referência nº 03/2002 PVCPR/PVCP/SPV-Anatel, de 26/4/2002 (Vol. 1, fls. 47 a 50). (...)

(...)

119. Posteriormente, a Agência, em 19/3/2004, encaminhou junto com o Informe PVCPA/PVCP nº 108 (vol. III, fls. 8/9), em meio ótico, documento que é parte integrante do projeto de consultoria contratado conforme a Consulta nº 13/2002 – Anatel (Processo nº 53500.004164/2002, de seis de dezembro de 2002), o qual tem por objetivo ‘instrumentalizar a Anatel, a curto, médio e longo prazo, para o tratamento de questões relativas a interconexão em serviços de telecomunicações’, resultado da contratação sob a égide do Termo de Referência supracitado.

120. O referido documento foi encaminhado em caráter sigiloso por não ter sido ainda aprovado por todas as instâncias deliberativas do órgão regulador.

121. Com efeito, conforme propugna, em linhas gerais, a consultoria contratada:

‘O valor definido para as TU-RL se baseia hoje em um modelo de price cap reajustado pelo índice de preços e por um fator de produtividade. Essa tarifa, descolada dos custos, tem levado a diversas distorções:

- Price squeeze, pois o valor da TU-RL é superior ao valor da tarifa de público em alguns casos;

- Dificuldade de entrada de novos players no mercado corporativo, grandes originadores de chamadas;

- Exploração de agregadores de tráfego;

- Existência de subsídios cruzados entre chamadas de longa distância.

Essas distorções são causadas pela desvinculação do valor cobrado pelo uso de rede e o custo incorrido pela prestadora que termina a chamada. A queda significativa das tarifas de interconexão ocasionada pela aplicação do fator de produtividade (em 2004 e 2005) e a definição de um modelo retail-based (2006 e 2007) devem reduzir as distorções hoje existentes. Com a orientação a custos dos valores das tarifas de interconexão, a ser adotado em 2008, os problemas de price squeeze e dificuldade de entrada de novos players no mercado corporativo serão solucionados’.

122. Com base nessa análise e com fulcro no § 2º do art. 153, acima destacado, nos parece que Agência tem sido pouco efetiva na regulação da interconexão. A aplicação do *price-caps* para as tarifas de interconexão não se preocupou em trazê-las a níveis eficientes, ou seja, alinhadas ao custo, principal objetivo da regulação de preços.

123. De fato, o modelo de interconexão atualmente em vigor dá indícios de que foi formulado tendo por objetivo principal a garantia da manutenção do equilíbrio econômico financeiro das prestadoras.

124. Deve-se agora agregar a esse objetivo benefícios diretos para o usuário final, por meio de incentivo ao desenvolvimento da livre competição.

125. Contudo, há que se destacar que, conforme nota da Assessoria de Imprensa da Anatel, de 16/6/2004, foi divulgada a aprovação pelo Conselho Diretor de três novas Consultas Públicas, com o objetivo de submeter à apreciação da sociedade assuntos diversos, dentre os quais destacamos:

‘regras para a separação e alocação de contas, como início da implantação no País do modelo de precificação baseado em custos’.

126. Essa Consulta Pública submete ao público a proposta de Regulamento de Separação e Alocação de Contas dos Grupos de Prestadoras de Serviços de Telecomunicações. Esse regulamento dá início à introdução no País, segundo o Conselheiro da Anatel José Pereira Leite na nota acima citada, do modelo de precificação orientado para custo do uso de redes, que compõe um conjunto de cinco regulamentos: 1) regulamento de separação de contas; 2) Regulamento Geral de Interconexão; 3) Remuneração de Redes do STFC; 4) Remuneração de Redes do SMP; e, 5) regulamento para calcular o custo de exploração industrial de linhas dedicadas (EILD). Essa Consulta Pública terá início no dia 21 de junho e o prazo para contribuições vai até 27 de setembro (por meio eletrônico) ou 22 de setembro (por fax, cartas ou e-mail).

127. A equipe de auditoria, em conclusão, entende que, em atendimento à recomendação do TCU, estão sendo adotadas medidas para apurar os custos incorridos pelas incumbentes para que seja possível evitar tarifas de interconexão inadequadas, situação que cria obstáculos ao estabelecimento de um ambiente de competição nos serviços de telefonia. Contudo, a recomendação ainda não foi atendida.

128. Portanto, propomos reiterar esta recomendação e determinar o encaminhamento do cronograma contendo Plano de Ação e o relatório das medidas implementadas para orientar o estabelecimento de tarifas de rede, bem como os resultados dela advindos, tendo em vista que o horizonte de 2008 para que se faça constar nos contratos a existência de um método de cálculo da TU-RL com base em custos ser demasiadamente longo e existir o risco de a Agência não conseguir se instrumentalizar a tempo, dada a complexidade da matéria e o tempo de maturação necessário a sua efetivação.

III.5 MONITORAMENTO DO ITEM 8.2.5 DA DECISÃO TCU Nº 215/2002-P

Realização de um processo de revisão tarifária nas concessões de STFC

‘(...) verifique - ante a existência de aumento de tarifas bem acima do IPCA, ante os indícios de impropriedade das tarifas de interconexão fixadas pela Agência, e ante os indícios de impropriedade dos fatores de transferência de produtividade dos contratos de concessão - a oportunidade e/ou conveniência de iniciar um processo de revisão tarifária nas concessionárias de STFC e SMC, com o intuito de adequar as tarifas à realidade de custos das operadoras e ao estabelecido pela Lei Geral das Telecomunicações, permitindo a correção de desequilíbrios existentes nas tarifas, sejam elas relacionadas ao serviço em si, à interconexão de redes, ou ao compartilhamento de infra-estrutura’;

ANÁLISE

129. Inicialmente, é importante se ter em mente que a prestação dos serviços públicos é atribuição originária da Administração, que pode delegá-la (a prestação) a terceiros. O poder concedente não pode, portanto, perder de vista que o objetivo final de todo o relacionamento construído com os agentes delegados é o de assegurar o fornecimento de serviços a um conjunto de usuários (famílias e empresas), a preços razoáveis.

130. Por meio do Ofício nº 132/2002/AUD/SUE (vol. I, fls. 2/5), a Anatel encaminhou o Memorando MM 377/2002/SPB (Vol. 1, fls. 13/16), da Superintendência de Serviços Públicos, no qual, resumidamente, afirma que os valores atuais das tarifas decorrem de estudos realizados anteriormente, da estrita aplicação da fórmula de reajuste dos contratos de concessão e do acompanhamento da Anatel, o que acarretaria o equilíbrio entre o interesse público e a equação econômico-financeira da concessão.

131. Ressaltou ainda a SPB, que com o acompanhamento tarifário realizado pelo órgão regulador, contendo detalhamento contínuo das receitas e despesas incorridas, e considerando os resultados do serviço de consultoria que irá desenvolver um método para acompanhamento da situação econômico-financeira das concessionárias do STFC (item 8.2.2 da Decisão 215/2002), a Anatel está atenta para a coibição de situações de desequilíbrio contratual ou enriquecimento imotivado.

132. A recomendação inserida no item 8.2.2 da Decisão nº 215/2002-P decorreu da constatação de que a Agência tinha poucas informações a respeito da situação econômico-financeira real das operadoras, bem como a respeito dos custos de prestação dos serviços. Na época, verificou-

se que a Anatel se limitava a receber e arquivar os balanços oficiais encaminhados pelas operadoras, sem que fosse realizada qualquer análise.

133. Conforme relatado no item III.2 deste relatório, a consultoria contratada para efetuar esse tipo de análise baseou seus estudos nas demonstrações públicas divulgadas pelas companhias de forma consolidada, sem informações individualizadas ou detalhadas de receitas e custos por modalidade de serviço.

134. Não se verificou, portanto, a realização de estudos 'com detalhamento contínuo das receitas e despesas incorridas' (MM 377/2002/SPB–ANATEL, vol. I, fl. 16) que evidenciem a evolução de custos por modalidade de serviço. Assim, não há como concordar com as afirmações da Agência no sentido de que as tarifas praticadas são compatíveis com os custos das empresas nem com o entendimento de que não há desequilíbrio dos contratos de concessão.

135. Em reuniões com técnicos da SPB, a equipe de auditoria verificou que o entendimento existente é de que o papel da Agência se limita a aplicar os reajustes tarifários conforme o estabelecido nos contratos de concessão, e isso basta para manter o equilíbrio econômico-financeiro do contrato. Na verdade, existe uma forte resistência à utilização do mecanismo da revisão tarifária para reposicionar as tarifas, com a justificativa de que isso significaria o rompimento do contrato, o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro ou até caracterizaria um comportamento oportunístico da Agência.

136. Esse argumento a respeito do mecanismo de revisão tarifária está equivocado, pois, ao contrário, a LGT e os contratos de concessão preconizam a revisão como mecanismo de restabelecimento do equilíbrio da concessão. Não há como supor que a instauração de um procedimento revisional configuraria rompimento de contrato, conforme se demonstrará adiante.

137. Pode-se dizer que é legítima a preocupação em relação ao oportunismo, pois a efetividade de qualquer sistema regulatório, principalmente quando se trata de regulação de incentivos, depende da certeza quanto ao comportamento do órgão regulador no futuro. Se o órgão atuar com o objetivo de confiscar ganhos, reduzir receitas ou expropriar lucros, o resultado será a inibição de investimentos. Assim, a ausência de comportamento oportunístico por parte do regulador e o cumprimento das regras pré-estabelecidas são fundamentais.

138. Contudo, quando há indícios de um desequilíbrio econômico-financeiro das concessões, não cabe falar de oportunismo. Nesse caso, a omissão da Agência em proceder a revisão tarifária caracteriza afronta à LGT, aos contratos e põe em risco a eficácia e a credibilidade da regulação.

139. Para que se possa compreender a necessidade de um processo de revisão tarifária nas concessões, é preciso analisar o regime legal aplicável ao controle das tarifas de STFC, o modelo de controle de preços estabelecido nos contratos de concessão, os pressupostos teóricos desse modelo, bem como a adoção dessa metodologia por outros órgãos reguladores.

REGULAÇÃO POR INCENTIVOS E *PRICE-CAPS*

140. O tipo de controle de preço que era usualmente adotado no Brasil é conhecido pela literatura econômica como regulação via taxa de retorno, *cost plus* ou, ainda, regulação pelo custo do serviço. Esse tipo de regulação de preços consiste em limitar os preços de tal maneira que a firma regulada ganhe o suficiente para cobrir seus custos mais uma taxa de remuneração sobre o capital investido.

141. O antigo Código Brasileiro de Telecomunicações – Lei nº 4.117, de 27/8/1962, – estabelecia que as tarifas seriam fixadas pelo Poder Público com base no conceito de custo do serviço, acrescido da justa remuneração do capital:

'Art. 43. As tarifas devidas pela utilização dos serviços de telecomunicações prestados pela entidade serão fixados pelo Conselho Nacional de Telecomunicações de forma a remunerar os custos totais dos serviços, as amortizações do capital investido e a formação dos fundos necessários à conservação, reposição, modernização dos equipamentos e ampliações dos serviços.

(...)

Art. 101. Os critérios para determinação da tarifa dos serviços de telecomunicações, excluídas as referentes à Radiodifusão, serão fixados pelo Conselho Nacional de Telecomunicações de modo a permitirem:

a) cobertura das despesas de custeio;

b) justa remuneração do capital;

c) melhoramentos e expansão dos serviços (Art. 151, parágrafo único Constituição de 1946)'.

142. Tal dispositivo tinha como inspiração o parágrafo único do art. 151 Constituição de 1946:

'Art. 151(..) Parágrafo único. Será determinada a fiscalização e a revisão das tarifas dos serviços explorados por concessão, a fim de que os lucros dos concessionários, não excedendo a justa remuneração do capital, lhes permitam atender a necessidades de melhoramentos e expansão desses serviços. Aplicar-se-á a lei às concessões feitas no regime anterior, de tarifes estipuladas para todo o tempo de duração do contrato.'

143. Conforme relatado no TC 010.632/1996-4 (Auditoria Operacional do Sistema de Telecomunicações Brasileiro), essa justa remuneração (art. 101, 'b', da Lei 4.117/62) foi fixada em 12% ao ano pela Resolução nº 43/66 do Conselho Nacional de Telecomunicações, com a redação alterada pela Portaria nº 1.381/78 do Ministério das Comunicações.

144. Esse tipo de regulação de preço pelo custo dos serviços foi amplamente utilizada, por exemplo, nos Estados Unidos, até a década de 80. No entanto, já nos anos 60, esse sistema de regulação começou a ser fortemente criticado ao se constatar que, sob essas regras, as empresas não tinham nenhum incentivo para controlar ou reduzir seus custos. De fato, ao se fixar os preços com base nos custos incorridos, qualquer elevação de custos era transferida integralmente às tarifas. Da mesma forma, as empresas também não tinham motivos para baixar seus custos pois qualquer diminuição deles acarretaria diminuição de tarifas e, consequentemente, diminuição da receita.

145. Outra falha do controle de tarifas pelo custo do serviço é o estímulo ao sobreinvestimento, pois, uma vez que a tarifa é calculada de forma a remunerar o investimento, as firmas costumam investir além do necessário, assegurando maiores ganhos, via remuneração dos investimentos que são, em última análise, arcados pelos usuários por meio das tarifas.

146. Por causa dessas deficiências, novos modelos de regulação foram desenvolvidos, em especial com a preocupação de se criar mecanismos que incentivassem as empresas a serem mais eficientes. A regulação via preços máximos, também conhecida como *price-caps*, foi um desses mecanismos, e passou a ser amplamente aceita e utilizada – ainda que na maior parte das vezes em conjunto com outros modelos.

147. O *price-cap* é caracterizado pela definição de preços máximos a serem praticados pela empresa que, por um prazo determinado, terá os seus preços corrigidos por um índice de inflação, menos um percentual equivalente a um ganho de produtividade estimado, chamado de fator X.

148. Essa técnica incentiva a eficiência, pois com preços fixos e corrigidos pela inflação, as empresas podem auferir maiores lucros se reduzirem seus custos em termos reais. Parte desses ganhos são repassados aos consumidores por meio do fator X. Ao fim de um período de controle, os preços e o fator X são revistos e um novo ciclo se inicia.

149. O *price-cap* foi originalmente adotado na Inglaterra, em 1983, para regular a lucratividade da British Telecom (BT) após sua privatização, por sugestão de Stephen Littechild. Posteriormente, com a condução de Littlechild ao cargo de *Director General of Electricity Supply*, essa metodologia passou a ser adotada também no setor elétrico inglês e se espalhou pelos demais setores de infra-estrutura.

150. Em que pesem alegações quanto à sua simplicidade, essa metodologia apresenta diversos problemas de implementação. Segundo PIRES e PICCININI:

'Na prática, os critérios de escolha e revisão do fator X são semelhantes aos utilizados na escolha da taxa interna de retorno no método do custo do serviço, descrito anteriormente. Estes critérios incluem a análise dos valores dos ativos existentes, do custo de capital, da taxa esperada de crescimento da produtividade, do plano de investimentos das empresas, do comportamento da demanda e do ambiente de mercado em que a firma está inserida, bem como processos de negociação com as concessionárias. Na realidade, portanto, ambos os métodos têm custos regulatórios similares. (...)

Os recentes processos revisionais ocorridos na Inglaterra mostraram que algumas das supostas vantagens deste método em relação ao controle da taxa de retorno não ocorreram na extensão esperada. Embora um dos objetivos do RPI – X fosse abdicar dos complexos acompanhamentos de custos contábeis de capital e de mensuração de taxas de retorno (que demonstraram ser ineficientes no passado), o regulador, na prática, passou a ter que tratar de uma série de variáveis necessárias à determinação de X'.

151. A semelhança quanto aos cálculos necessários aos modelos de regulação por preços máximos e taxa de retorno foi ressaltada por Richard Green, tendo-se verificado que, para o cálculo do fator X na revisão tarifária realizada em 1989, o órgão regulador britânico construiu um modelo financeiro da British Telecom destinado a projetar, para distintos valores de X, os lucros futuros da companhia e sua taxa de retorno sobre o capital. Esse modelo permitiu ao regulador escolher um fator X de modo a eliminar os ganhos auferidos pela empresa superiores ao seu custo de capital. Apesar da semelhança dos cálculos envolvidos, a existência de um período fixo de revisão constituía incentivo maior à redução de custos do que o modelo de taxa de retorno.

152. Além da complexa questão quanto à determinação do fator X, inúmeros outros problemas aparecem quando da implementação de um controle de preços via *price-caps*, como, por exemplo, o estabelecimento do nível e da estrutura de preços inicial, do índice de correção a ser adotado, do período a ser estabelecido entre as revisões, do repasse de custos ao consumidor, do compartilhamento de ganhos etc.

153. Interessa aqui tratar do período compreendido entre as revisões de preços na prestação de serviços públicos, conhecido como intervalo regulatório (*regulatory lag*). A definição desse período possui grande relevância para o resultado adequado da regulação, pois as condições inicialmente estabelecidas podem se alterar consideravelmente com o decorrer do tempo, resultando em benefício ou em prejuízo para as partes.

154. Por exemplo, uma regulação via *price-caps* com revisões em intervalos curtos mantém as tarifas sempre próximas aos custos e, praticamente, elimina o incentivo à eficiência, já que a redução dos custos é prontamente repassada às tarifas. Por outro lado, são muitos os efeitos nocivos de um intervalo regulatório longo que, em geral, decorrem de problemas de estimação do fator X ou do índice de correção adotado.

155. O regulador não pode estimar um fator X perpétuo, até mesmo porque o ganho de produtividade de uma indústria não permanece constante ao longo do tempo, e sua intensidade é influenciada por inovações tecnológicas usualmente imprevisíveis. Portanto, os ganhos de produtividade futuros podem ser maiores ou menores do que originalmente estabelecido pelo regulador. Ou seja, pode ocorrer que os ganhos da firma cresçam ou se reduzam por um prazo demasiado longo sem que os consumidores se beneficiem ou paguem por isso.

156. Efeitos semelhantes podem ser provocados por um índice de inflação que não retrate a variação de preços dos insumos. As distorções introduzidas por reajustes inadequados podem se acumular ao longo dos anos de modo a ocasionar tarifas abaixo ou acima dos custos. No caso de tarifas superiores aos custos, não haverá incentivos à eficiência empresarial e, pior, haverá uma injusta transferência de renda dos usuários para a firma. De fato, a empresa pode deixar de buscar a eficiência e a redução de custos se, reiteradamente, as tarifas forem reajustadas em índices superiores à variação de seus custos.

157. A relevância da definição do intervalo regulatório é assinalada por PICCININI:

‘No método tarifário price-cap, por sua vez, o intervalo regulatório não deve ser muito extenso, tendo em vista as dificuldades do regulador em fiscalizar as empresas e observar mudanças que possam gerar lucros ou prejuízos excessivos. A definição da extensão do intervalo regulatório, juntamente com o nível do preço-teto, é um instrumento importante para reduzir os riscos e balancear os benefícios entre os agentes. Por exemplo, a redução do lag regulatório para intervalos muito curtos pode aumentar o risco regulatório das firmas, ao reduzir sua oportunidade de apropriar lucros extraordinários, enquanto que a fixação de um price-cap elevado beneficiaria as firmas mas não permitiria a apropriação, pelos consumidores, de uma baixa imprevista de custos’.

158. Littlechild relata que os controles de preços no Reino Unido eram fixados em períodos de 3 a 5 anos. O objetivo desse prazo seria assegurar a aplicação do controle por um tempo razoável, mas não demasiadamente longo que mudanças circunstanciais tornassem inapropriados os controles estabelecidos.

159. A indefinição quanto à data precisa para a realização da revisão tarifária é em geral, tida como inadequada. O órgão regulador inglês, o *Office of Telecommunication* – Oftel, por exemplo, em consulta pública realizada em 1997, expressamente afirma que, na improvável hipótese de fixação de preços teto por período indeterminado sem a realização de revisão tarifária, ou surgiriam lucros excessivos ou a firma seria levada a desistir do negócio.

160. A Tabela 3 evidencia os intervalos regulatórios, ou seja, os intervalos entre revisões tarifárias bem como os fatores de produtividade (fator X) adotados pelo Oftel.

Tabela 3 - Fator de produtividade: a experiência do Reino Unido.

Período	Fator X
1984/89	3,0
1989/91	4,5
1991/93	6,25
1993/97	7,5
1997/01	4,5
2001/05	4,5

Fonte: Oftel

161. Verifica-se que mesmo em um país de economia estável, as revisões tarifárias no setor de telecomunicações ocorrem de forma rotineira em intervalos que variam de 3 a 5 anos. A revisão é inerente à regulação por preços máximos, e não exógena. Não há necessidade de se alegar qualquer evento externo para procedê-la. Ao fim de cada intervalo regulatório, além da definição das novas tarifas e do novo fator X, define-se também o prazo em que serão aplicados os novos valores. Ou seja, fixa-se, também, o novo intervalo regulatório, indicando, desde seu início, a data em que ocorrerá nova revisão.

162. Merece registro ainda o levantamento realizado pelo órgão regulador peruano do setor de telecomunicações (Opsitel) a respeito dos valores de X que vinham sendo praticados no mundo, estudo este que foi divulgado em uma cartilha que busca esclarecer à população o mecanismo de compartilhamento de ganhos adotado no país:

Tabela 4 - Fator de produtividade: experiência comparada.

País	Fator X
Estados Unidos	3,0 a 4,0
França	4,5
Irlanda	8,0
México	3,0
Portugal	4,0
Reino Unido	4,5

Fonte: Opsitel

163. Evidencia-se uma clara disparidade entre os diversos valores encontrados decorrente das diferentes situações em que se encontram os sistemas de telecomunicações dos distintos países, tal como o grau de eficiência das empresas, o grau de universalização e ainda o respectivo estágio de evolução tecnológica.

164. Note-se que o valor de X dependerá, ainda, da redução de preços implementada a cada revisão tarifária. Um órgão regulador pode decidir apenas aumentar o valor de X a ser adotado no próximo período regulatório ou pode escolher manter ou reduzir X e, ao mesmo tempo, reduzir as tarifas no início do novo período de modo que o resultado final seja equivalente. Cabe, portanto, ao órgão regulador, verificar qual a melhor estratégia para assegurar o repasse ao consumidor da redução de custos obtida pelas concessionárias.

165. Em todo caso, resta claro que a realização de revisões tarifárias periódicas é essencial para que, na prática, a fixação de preços máximos venha a produzir os incentivos e os efeitos desejados, como a redução de custos e o compartilhamento de ganhos de produtividade, bem como é essencial para assegurar a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro ao longo do período de duração do contrato.

166. Não é por outra razão que os órgãos reguladores, ao adotarem o mecanismo de controle de tarifas via *price caps*, fixam também o período regulatório, indicando a data em que se procederá a revisão contratual.

167. Isaac Benjó assim destaca a relevância das revisões tarifárias: ‘Conceitualmente, devemos considerar que ‘RPI’ representa a variação percentual de um índice oficial de preços no varejo e ‘X’ um percentual a ser deduzido (ou acrescido, se ‘X’ for negativo) correspondente a parte da produtividade obtida. ‘RPI-X’ compõe o fator de reajuste que o regulador permite

periodicamente ao concessionário. **As formas de determinação de 'X' e da periodicidade de reajustamento (regulatory lags) são elementos básicos ao sucesso do modelo**" (grifamos).

168. De igual modo, José Cláudio Linhares Pires, ao analisar diversas metodologias de regulação, assim se manifesta :

'Independentemente do método tarifário a ser aplicado, o regulador precisa determinar qual será o intervalo de regulação. Ou seja, além de determinar a tarifa inicial para o serviço público e como ela será regulada, o regulador deve estabelecer períodos revisionais nos contratos porque estes, por natureza, são imperfeitos e não podem prever todas as mudanças no ambiente da firma durante todo o tempo da concessão. É necessário estabelecer tais períodos para que o regulador, a empresa e os consumidores, por meio de audiências públicas, discutam as novas condições de oferta e demanda e redefinam os patamares e as estruturas tarifárias.

(...) No caso do price-cap não se deve estabelecer um intervalo muito longo porque pode haver uma defasagem muito grande entre custos e preços e a empresa se apropriar de um lucro extraordinário, dificultando inclusive a tarefa do regulador no momento da revisão. Assim, a experiência internacional mostra que o intervalo de revisão deve ser de quatro a cinco anos'.

169. Como visto anteriormente, a ausência da revisão ordinária ou periódica, pode gerar efeitos devastadores sobre o equilíbrio do contrato e, por isso, não é usualmente adotada pelos reguladores de serviços públicos. Como se verá adiante, a ausência de previsão explícita para a realização de revisão tarifária ordinária é um dos principais equívocos do marco regulatório do setor de telecomunicações no Brasil.

O CONCEITO DE EQUILÍBRIO ECONÔMICO FINANCEIRO

170. As noções fundamentais apresentadas pela doutrina jurídica brasileira quanto ao equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão sofrem forte influência dos conceitos oriundos do direito francês. As construções teóricas do regime francês, tais como a teoria da imprevisão e o fato do príncipe, decorrem da produção jurisprudencial do Conselho de Estado francês que, ao longo dos anos, foi construindo as hipóteses que demandariam a revisão dos contratos.

171. Por decorrer de demandas judiciais, a construção teórica francesa a respeito do equilíbrio econômico-financeiro ocupou-se prioritariamente das hipóteses em que se deveria proteger o concessionário de determinados tipos de risco.

172. Nos Estados Unidos, a jurisprudência a respeito do controle tarifário dos serviços públicos segue trajetória diversa, pois que a intervenção estatal ocorre justamente para coibir o abuso do poder econômico na fixação de preços, sem deixar de cuidar da continuidade na prestação dos serviços.

173. Segundo relata Caio Tácito, o equilíbrio financeiro na exploração do serviço é um dos alvos fundamentais do sistema norte-americano de regulação de preços públicos:

'A regulation opera tanto no sentido de impedir a fixação de tarifas discriminatórias ou excessivas, defendendo os interesses dos consumidores ou usuários, como no propósito de assegurar às empresas uma remuneração apropriada, afastando a possibilidade de tarifas confiscatórias ou deficitárias'.

174. Note-se que no direito norte-americano, mais do que na jurisprudência francesa, há uma forte preocupação em proteger o consumidor ao mesmo tempo em que se assegura uma remuneração adequada ao concessionário. É esse equilíbrio de interesses que permeia a atividade regulatória e que irá levar à construção jurisprudencial norte-americana do conceito de tarifas justas e razoáveis.

175. É interessante notar a influência dessa concepção na própria LGT, que não textualiza o conceito de modicidade tarifária tradicionalmente mencionado pela doutrina, para aderir à tradição americana de razoabilidade tarifária:

'Art. 2° O Poder Público tem o dever de:

I - garantir, a toda a população, o acesso às telecomunicações, a tarifas e preços razoáveis, em condições adequadas; (...)'

176. Ainda segundo Caio Tácito:

'A regulamentação (regulation), a princípio legislativa, mais tarde judiciária e, agora, precipuamente administrativa dirige-se, portanto, primariamente, a garantir a prestação de serviço adequado, mediante tarifas satisfatórias. (...) A noção da razoabilidade e justiça das tarifas visa à

conciliação desses dois interesses respeitáveis, on balancing the relative rights of consumers and investors'.

177. Os doutrinadores brasileiros, ao tratarem do tema, costumam se limitar à relação de equilíbrio entre as obrigações do concessionário e a sua remuneração e, em geral, discorrem (e discordam) a respeito das hipóteses em que o concessionário pode pedir revisão do contrato. A maioria não deixa claro o entendimento a respeito da reciprocidade do equilíbrio – a possibilidade de se reequilibrar os contratos em favor da Administração ou dos usuários. Nesse sentido, merece registro a opinião de Marçal Justen Filho de que não é só o concessionário que pode demandar o equilíbrio econômico financeiro:

'Não há dúvida alguma de que o princípio da intangibilidade da equação econômico-financeira do contrato administrativo beneficia também a Administração Pública. Ou seja, se as condições extraordinárias produzirem benefício extraordináio e imprevisível para o particular, a vantagem não poderá ser embolsada por ele. A garantia em favor do particular contra prejuízos extraordinários apenas pode ser justificada se imposta concomitantemente à vedação à apropriação de vantagens de igual natureza' .

178. Note-se que não se trata de conceito exclusivo do direito administrativo, pois que é usual também no direito privado, onde o contrato bilateral expressa uma equivalência entre prestações e obrigações de ambas as partes. Na acepção de Celso Antônio Bandeira de Mello, esta é a exata definição de equilíbrio econômico-financeiro: 'relação de igualdade formada, de um lado, pelas obrigações assumidas pelo contratante no momento do ajuste e, de outro lado, pela compensação econômica que lhe corresponderá.'

179. A idéia de equilíbrio econômico financeiro como uma relação de igualdade e reciprocidade entre os direitos dos consumidores e dos investidores foi incorporada aos contratos de concessão de STFC, que assim estabeleceram:

'Capítulo XII - Da Proteção da Situação Econômica da Concessionária e da Revisão das Tarifas

Cláusula 12.1. - Constitui pressuposto básico do presente Contrato a preservação, em regime de ampla competição, da justa equivalência entre a prestação e a remuneração, vedado às partes o enriquecimento imotivado às custas de outra parte ou dos usuários do serviço, nos termos do disposto neste Capítulo'.

180. Por se tratar de pressuposto básico do contrato de concessão, qualquer interpretação do contrato no que tange ao equilíbrio econômico-financeiro e à aplicação de cláusulas pertinentes ao reajuste e revisão deve considerar sempre a relação de igualdade e proporcionalidade que protege todos os envolvidos na relação jurídica, inclusive os usuários.

181. Nos termos claros do contrato, a fixação de tarifas em um nível que não remunerasse adequadamente os serviços prestados caracterizaria uma situação de desequilíbrio em que os usuários estariam usufruindo um benefício às custas da sub-remuneração do concessionário. De modo semelhante, o concessionário que estivesse auferindo receitas, além do que seria justo e razoável, estaria ganhando às custas da sobretarifação dos consumidores, o que caracteriza, também, desequilíbrio. Ambas as situações são proibidas pelo contrato, e a ocorrência de qualquer uma delas enseja a atuação do regulador para assegurar o equilíbrio.

182. À luz dos conceitos aqui tratados, passa-se a analisar a legislação e as regras aplicáveis ao setor de telecomunicações:

183. A disciplina legal a respeito do reajuste e da revisão de tarifas se encontra estabelecida no art. 108 da LGT e respectivos parágrafos, conforme transcrição a seguir:

'Art. 108. Os mecanismos para reajuste e revisão das tarifas serão previstos nos contratos de concessão, observando-se, no que couber, a legislação específica.

§ 1° A redução ou o desconto de tarifas não ensejará revisão tarifária.

§ 2° Serão compartilhados com os usuários, nos termos regulados pela Agência, os ganhos econômicos decorrentes da modernização, expansão ou racionalização dos serviços, bem como de novas receitas alternativas.

§ 3° Serão transferidos integralmente aos usuários os ganhos econômicos que não decorram diretamente da eficiência empresarial, em casos como os de diminuição de tributos ou encargos legais e de novas regras sobre os serviços.

§ 4º A oneração causada por novas regras sobre os serviços, pela álea econômica extraordinária, bem como pelo aumento dos encargos legais ou tributos, salvo o imposto sobre a renda, implicará a revisão do contrato.'

184. O reajuste e a revisão tarifária são, portanto, na forma da lei, instrumentos destinados a compartilhar com os usuários os ganhos econômicos decorrentes da modernização, expansão ou racionalização dos serviços e a transferir integralmente aos usuários os ganhos econômicos que não decorram diretamente da eficiência empresarial. Ou seja, a lei permite ao concessionário apropriar uma parte dos ganhos decorrentes de sua atuação empresarial, mas proíbe que este possa auferir ganhos de outra natureza, ainda que relacionados à prestação do serviço. Essa garantia visa propiciar incentivos adequados à eficiência.

185. O repasse integral aos usuários de ganhos não decorrentes da atuação empresarial é uma forma de assegurar proteção ao consumidor e garantir a razoabilidade tarifária, pois que o concessionário deve repassar às tarifas quaisquer ganhos para os quais não tenha concorrido. Vê-se aqui que a Lei trata como indevido o ganho econômico que não decorra do esforço empresarial.

186. O dispositivo legal citado apresenta de forma exemplificativa ('em casos como os de') uma hipótese de fato do príncipe e uma de fato da administração, mas não são esses os únicos casos que demandarão o repasse integral dos ganhos aos usuários.

187. De fato, a doutrina e a jurisprudência reconhecem a possibilidade de revisão contratual sempre que constatado o desequilíbrio das relações estabelecidas. Se, por alguma razão, decorrente de álea econômica extraordinária, por exemplo, as tarifas se tornarem excessivas frente ao real ônus da prestação dos serviços, restará verificado o desequilíbrio entre as prestações e sua remuneração, sendo necessária a redução das tarifas de modo a preservar o equilíbrio pactuado.

188. Note-se ainda a infeliz redação do § 4º que, ao buscar positivar a obrigatoriedade da realização da revisão tarifária em decorrência do fato do príncipe e da álea econômica extraordinária, adotou as expressões 'oneração' e 'aumento de tributos'. Evidentemente, a supressão ou diminuição de tributos igualmente enseja a revisão do contrato, assim também a ocorrência de fato da administração que desonere o serviço, como, aliás, prevê o § 3º anterior.

189. Nota-se, assim, que o reajuste e a revisão são instrumentos complementares que se destinam a assegurar tarifas eficientes e justas que conciliem, com equilíbrio, as preocupações e os interesses dos consumidores, das concessionárias e da sociedade como um todo.

190. Qualquer contrato administrativo de execução de serviços encontra-se sujeito a condicionantes financeiras, econômicas e operacionais que, naturalmente, são mutáveis ao longo do tempo. Os contratos de concessão de serviços públicos não são exceção. Em geral, seus prazos são bastante longos, o que potencializa os efeitos que as sucessivas modificações no meio ambiente terão sobre as condicionantes inicialmente consideradas e torna provável a ocorrência de distorções.

191. Não é outra a razão por que usualmente tais contratos prevêem mecanismos de reajuste automático, que se destinam a recompor as tarifas dos serviços em razão da mudança dos custos de sua prestação. Trata-se de uma sistemática que tenta reduzir as distorções que podem ocorrer ao longo do tempo.

192. O reajuste pode ser definido, segundo Luiz Alberto Blanchet, como correspondente 'aos acréscimos resultantes das variações dos preços dos insumos necessários à prestação do serviço, verificados dentro da periodicidade prevista no contrato de concessão, calculando-se-o mediante aplicação de fórmula que também deverá estar prevista no mesmo contrato'.

193. Na mesma linha, Celso Antônio Bandeira de Mello destaca:

'(...) o reajuste configura hipótese em que a tarifa substancialmente não muda; altera-se, apenas, o preço que a exprime. Como persistem os mesmos fatores inicialmente levados em conta, a tarifa é apenas atualizada, a fim de acompanhar a variação normal do preço dos insumos, sem que lhe agreguem acréscimos, pois não há elementos novos interferentes com ela'.

194. Evidentemente, à luz dos ensinamentos enunciados, seria indevido o pretenso reajuste que efetivamente aumentasse a tarifa e não apenas a atualizasse monetariamente. O reajuste não deveria ser superior à variação de preços dos insumos, agregando-lhes valor sem justificativa.

195. No momento da celebração do ajuste, as partes adotam índice que presumidamente deve traduzir a real modificação do nível de preços. A atualização do preço mediante reajustes pactuados no contrato constitui apenas tentativa de se assegurar a equivalência real entre as prestações e os valores monetários correspondentes.

196. Há que se ter em mente, todavia, que tanto o índice quanto a fórmula pactuados se presumem adequados à preservação do equilíbrio contratual. Essa presunção nem sempre se verifica na prática. De fato, é normal que o comportamento de um determinado índice acordado não retrate a variação de preços efetivamente incorrida, pois nenhum índice retrata precisamente a variação de custos de uma determinada empresa ou setor a não ser que sua metodologia de cálculo tenha sido projetada especificamente para esse fim. Apesar do cuidado na escolha do índice, diversos elementos externos podem resultar em um variação completamente diversa dos custos das empresas.

197. Essas distorções podem operar tanto contra os usuários dos serviços – impondo-lhes injusta onerosidade – quanto contra a concessionária – proporcionando um incremento de receita insuficiente para fazer frente à real elevação dos custos.

198. Não se trata aqui de erro ou vício na celebração do contrato, mas da constatação de que o comportamento de determinado índice não é de antemão previsível, razão pela qual usualmente são contratados índices oficiais ou os divulgados por instituições idôneas e reconhecidas como forma de mitigação do risco.

199. Como visto, o reajuste tarifário deve tão-somente recompor o número que exprime os custos da firma. Em outras palavras, ainda que o índice de reajuste possa alterar nominalmente as tarifas, não deverá modificá-las em termos reais.

200. Constatada qualquer distorção, caberia, em princípio, a recomposição do equilíbrio contratual. Absurdo seria entender que, ao acordar um índice, o contratado estaria abrindo mão da equação econômico-financeira e aceitando arcar com prejuízos caso o indexador pactuado não retratasse o efetivo aumento de preços de seus insumos. Igualmente irracional seria pretender que a administração e os usuários concordaram em arcar com ônus decorrente de reajuste de tarifas irreais, que não corresponda à elevação de preços efetivamente incorrida pelo prestador do serviço.

201. Evidencia-se que o direito assegurado aos concessionários, assim como a qualquer outro que celebre contrato com a Administração, refere-se à manutenção do equilíbrio econômico-financeiro pactuado e não à correção de suas tarifas por determinado índice. Vale dizer, o que é assegurado ao contratante é o direito à manutenção da relação de proporcionalidade entre as prestações e as respectivas remunerações. O índice pactuado é mero instrumento pelo qual se procura resguardar o equilíbrio contratual. Evidentemente que, se insuficiente, a sua utilização pode ocasionar onerosidade excessiva ao concessionário, rompendo-se então o equilíbrio e ensejando a revisão tarifária. De igual modo, se excessivo o índice, oneram-se os usuários, caracterizando-se, assim, igual desproporção entre a remuneração e o serviço prestado.

202. Conforme Bandeira de Mello:

‘para que as partes cumpram devidamente o ajuste em toda sua lisura, boa-fé e lealdade, como de direito, cumpre que atendam ao efetivamente pretendido, respeitando a real intenção das vontades que se compuseram’. E, ainda, “quando os índices oficiais a que se reporta o contrato deixam de retratar a realidade buscada pelas partes quando fizeram remissão a eles, deve-se procurar o que foi efetivamente pretendido, e não simplesmente o meio que deveria levar – e não levou – ao almejado pelos contraentes. Não padece dúvida de que os índices são um meio e não um fim. A eleição de um meio inexato não pode ser causa elisiva do fim, mas apenas de superação do meio inadequado’.

203. A natureza instrumental do índice de reajuste se torna evidente no contrato de concessão de STFC que, em sua Cláusula 11.1, estipula a correção com base na fórmula contratual como mera possibilidade:

‘Cláusula 11.1**.** - A cada intervalo não inferior a 12 (doze) meses, por iniciativa da Anatel ou da Concessionária, observadas as regras da legislação econômica vigente, as tarifas constantes do Plano Básico do Serviço Local - Anexo 03, poderão ser reajustadas mediante a aplicação da seguinte fórmula:’

204. Resta evidente que o contrato não prevê a aplicação compulsória da fórmula, mas tão-somente a reconhece como meio presumidamente adequado à manutenção do equilíbrio pactuado. Nada há no contrato que impossibilite o uso de outra fórmula de reajuste, em especial caso se verifique que a aplicação do índice previsto no contrato resultará em desequilíbrio e onerosidade excessiva a uma da partes.

205. Já se mencionou aqui a Cláusula 12.1 (fl. 27) do contrato de concessão de STFC que assegura, como pressuposto básico, a preservação da justa equivalência entre a prestação e a remuneração, vedado às partes o enriquecimento imotivado às custas de outra parte ou dos usuários do serviço.

206. O § 2º da cláusula citada considera ser indevido, imotivado, sem razão de ser e, portanto, absolutamente vedado, o enriquecimento decorrente de ganhos econômicos não advindos diretamente da eficiência empresarial do concessionário, em especial – mas não exclusivamente – quando decorrentes da edição de novas regras sobre o serviço:

‘§ 2º - É também vedado o enriquecimento imotivado da Concessionária decorrente da apropriação de ganhos econômicos não advindos diretamente da sua eficiência empresarial, em especial quando decorrentes da edição de novas regras sobre o serviço’.

207. Conforme visto anteriormente, a Lei assegurou a transferência integral, aos usuários, dos ganhos econômicos que não decorressem diretamente da eficiência empresarial. O contrato, por sua vez, foi ainda mais rígido e proibiu o concessionário de auferir ganhos para os quais não tenha contribuído diretamente. Vale dizer, os ganhos econômicos não advindos da eficiência empresarial são considerados, nos termos da lei e do contrato, ganhos indevidos, imotivados.

208. Trata-se, portanto, de cláusula em perfeita consonância com os dispositivos legais, pois que a lei faculta ao concessionário a percepção compartilhada de ganhos econômicos decorrentes da modernização, expansão ou racionalização dos serviços, bem como de novas receitas alternativas. Os demais ganhos econômicos devem ser tidos como imotivados pois que o concessionário não lhes deu causa, a exemplo de ganhos resultantes de fato do príncipe, fato da administração e da álea econômica extraordinária.

209. O contrato, portanto, reconhece que, acima de tudo, deve-se assegurar o equilíbrio mencionado e evitar que uma parte sofra prejuízo em detrimento de outra. A única exceção a esse princípio se encontra no § 1º da cláusula 12.1, onde se constata que devem ser suportados integralmente pelo concessionário os prejuízos decorrentes de:

‘I - negligência, inépcia ou omissão na exploração do serviço;

II - riscos normais à atividade empresarial;

III - gestão ineficiente dos seus negócios, inclusive aquela caracterizada pelo pagamento de custos operacionais e administrativos incompatíveis com os parâmetros verificados no mercado; ou

IV - incapacidade de aproveitar as oportunidades existentes no mercado, inclusive no atinente à expansão, ampliação e incremento da prestação do serviço objeto da concessão.’

210. Na hipótese de qualquer desequilíbrio contratual não decorrente dos fatores acima enumerados, deve-se buscar o restabelecimento da situação econômica avençada, preferencialmente com o uso do instrumento contratual da revisão tarifária, conforme estabelece a cláusula 12.2:

‘Cláusula 12.2. - Caberá o restabelecimento da situação econômica do Contrato quando ficar demonstrada a inocorrência dos fatores indicados no § 1º da cláusula anterior, o qual dar-se-á preferencialmente pela revisão de tarifas ou por qualquer outro mecanismo que, a critério da Anatel, seja considerado apto a neutralizar a situação verificada’.

211. Depreende-se, portanto, que a revisão tarifária pode e deve ocorrer a qualquer momento em que se verificar o desequilíbrio contratual. Como regra geral, não há qualquer restrição à sua realização, salvo quando o desequilíbrio resultar da ação do próprio concessionário.

212. Independentemente do regime geral aplicável às revisões tarifárias, o contrato de concessão trata ainda de situações específicas em que caberá revisão de tarifas em favor do concessionário ou dos usuários, conforme se segue:

‘Cláusula 12.3. - Independentemente do disposto na cláusula 12.1., caberá revisão das tarifas integrantes do Plano Básico do Serviço Local em favor da Concessionária ou dos usuários, nos termos do art. 108 da Lei nº 9.472, de 1997, quando verificada uma das seguintes situações específicas:

I - modificação unilateral deste Contrato imposta pela Anatel, que importe variação expressiva de custos ou de receitas, para mais ou para menos, de modo que a elevação ou redução de tarifas seja imposta pela necessidade de evitar o enriquecimento imotivado de qualquer das partes;

II - alteração na ordem tributária posterior à assinatura deste Contrato que implique aumento ou redução da lucratividade potencial da Concessionária;

III - ocorrências supervenientes, decorrentes de fato do príncipe ou fato da Administração que resultem, comprovadamente, em alteração dos custos da Concessionária;

IV - alteração legislativa de caráter específico, que tenha impacto direto sobre as receitas da Concessionária de modo a afetar a continuidade ou a qualidade do serviço prestado; ou

V - alteração legislativa que acarrete benefício à Concessionária, inclusive a que concede ou suprime isenção, redução, desconto ou qualquer outro privilégio tributário ou tarifário, consoante previsto no § 3º do art. 108 da Lei nº 9.472, de 1997.

§ 1º - Não importará na revisão de tarifas o prejuízo ou a redução de ganhos da Concessionária decorrente da livre exploração do serviço em condições de competição ou da gestão ineficiente dos seus negócios.

§ 2º - Não será aplicável a hipótese de revisão prevista no inciso II do caput desta cláusula quando a alteração na ordem tributária implicar criação, supressão, elevação ou redução em impostos incidentes sobre a renda ou o lucro da Concessionária, como o Imposto sobre a Renda, que não impliquem oneração administrativa ou operacional.

§ 3º - Não caberá revisão de tarifas nas hipóteses previstas nesta cláusula quando os eventos ensejadores da revisão já estiverem cobertos pelo plano de seguros previsto na cláusula 23.1.

§ 4º - As contribuições da Concessionária ao Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações e ao Fundo para o Desenvolvimento Tecnológico das Telecomunicações não ensejarão revisão das tarifas.

Cláusula 12.4. - Não será aplicável a revisão de tarifas quando ficar caracterizado que os impactos motivadores do pedido por parte da Concessionária puderem ser neutralizados com a eficiente exploração do serviço, pela expansão do mercado ou pela geração de receitas alternativas ou complementares associadas ao objeto do presente Contrato, observadas as condições competitivas verificadas no momento.

Parágrafo único - A diminuição da receita decorrente de descontos ou redução de tarifas não dará ensejo à revisão das mesmas.'

213. Assim, a par da regra geral que assegura a revisão tarifária sempre que ocorrer o desequilíbrio pactuado, o contrato trata de regular situações específicas para as quais a aplicação da revisão tarifária é automática.

214. Merece registro ainda que não há qualquer óbice quanto à alteração das cláusulas contratuais que regem o reajuste e a revisão tarifária, vistos que estes são meros instrumentos para a consecução do fim último de manutenção do equilíbrio econômico-financeiro, este sim tido como imutável e irrecusável.

215. O equilíbrio contratual há que ser mantido sempre. As cláusulas versando sobre os meios adequados ao atingimento desse fim podem ser revistas unilateralmente pelo poder concedente em caso de necessidade e/ou para melhor atender o interesse público.

216. Para apurar se os reajustes tarifários têm estado coerentes com os aumentos de custos, foi realizada uma análise preliminar das Demonstrações Financeiras Padronizadas das três operadoras de STFC em regime público (Telemar, Telefônica e Brasil Telecom) no período 2002-2003, tendo se constatado que a variação dos custos dos serviços prestados ficaram bem abaixo do acumulado do IGP-DI, que tem sido utilizado como índice de referência para os reajustes tarifários, bem como do IPCA (utilizado em 2003 como fator de reajuste por decisão judicial), como demonstra a Tabela 5:

Tabela 5 - Variação dos custos das operadoras versus índices inflacionários no período 2002-2003.

OPERADORA	?% custos dos serviços prestados	?% IGP-DI	?% IPCA
BRASIL TELECOM S/A	8	30,05	17,24
TELEMAR NORTE LESTE S/A	0,6		
TELEFÔNICA (TELESP S/A)	16		
Fontes: Demonstrativos Contábeis Padronizados das Operadoras e ANATEL			

217. Ressalte-se que os valores dos custos acima apontados ainda estão influenciados pelas despesas operacionais, compostas por custos variáveis decorrentes do aumento do volume de operação das empresas pela natural expansão das suas atividades. Ao se descontar a influência

desse fator, perceberíamos que o aumento de custos que deveria ser reposto por um índice de inflação de custos seria ainda menor, tornando mais grave a distorção.

218. Outro indício de possíveis ganhos econômicos ilegítimos pelas concessionárias é que a variação percentual consolidada dos reajustes do valor da assinatura e pulso no período 1998-2003 foi de 137,52 % e 59,81 %, respectivamente, resultando em um aumento médio na ordem de 98 % nos principais itens da cesta tarifária do serviço local, bem acima da variação total medida pelo lado do consumidor através do IPCA, que foi da ordem de 56,36 %. A assinatura residencial, particularmente, acumulou um aumento de 137,52 %, ficando bem acima da variação acumulada do IGP-DI, de 104,98 %.

219. A grande evolução da base de mercado de serviços telefônicos pode ser percebida por nota publicada na Coluna Panorama Setorial, da Gazeta Mercantil, em 28/11/2003:

'A recente evolução da base do mercado brasileiro de telecomunicações revela uma demanda potencial para serviços telefônicos que ultrapassa os limites impostos pelo restrito poder de consumo. O número de linhas fixas e móveis, que chegou a 84 milhões em 2002, cresceu a uma taxa média anual da ordem de 71,3% ao longo desses quatro anos (...)'.

Como o redutor tarifário referente ao fator de produtividade a ser repassado para os consumidores (fator X) foi estabelecido em 1%, e como os reajustes determinados pela aplicação do IGP-DI têm sido muito superiores à inflação medida pelo lado do consumidor, na prática, os consumidores não têm recebido nenhum benefício tarifário real.

220. Ao contrário, o que tem ocorrido é um aumento real de tarifas que propiciam ganhos econômicos pelos concessionários (a menos de 1%). Uma vez que os reajustes determinados pela utilização do IGP-DI são muito superiores à elevação dos custos das empresas (na ordem de até 16%, conforme divulgado pela Anatel), a aplicação do fator X de 1% tem sido inócua, e as tarifas permanecem sendo reajustadas acima da variação dos custos das concessionárias.

221. O fator X de 1%, arbitrado para compartilhar os ganhos de produtividade das empresas com os usuários, também parece ter sido subestimado pelo regulador. As primeiras evidências são os valores de X adotados em outros países (Tabela 4). Um segundo argumento nessa direção pode ser obtido analisando indicadores de produtividade das empresas. Para exemplificar, a quantidade de linhas por empregado, informada pela concessionária TELEFÔNICA em suas demonstrações financeiras padronizadas, cresceu 10% entre 2001 e 2002. Se comparado com a situação existente à época da privatização, em 1988, o aumento desse indicador de produtividade chega a 490,3 %.

222. Além disso, somente a partir de janeiro de 2008, como está previsto nos modelos de contrato de renovação das atuais concessões de telefonia, o fator de transferência X será estabelecido pela Anatel com base em metodologia que considere a otimização de custos de prestação do serviço, prazo que consideramos excessivo para que se estabeleça um ambiente de equilíbrio econômico-financeiro na relação usuários-concessionárias.

223. Objetivando corrigir ou compensar esses efeitos indesejáveis que afetam o equilíbrio econômico-financeiro da concessão, os contratos prevêem a possibilidade de revisões tarifárias. Portanto, a revisão é um mecanismo para reequilibrar as tarifas pagas pelos consumidores em contraprestação aos serviços oferecidos pelas concessionárias.

224. Ressalte-se ainda que não só é da natureza da regulação de preços a existência de revisões tarifárias, mas sua realização é essencial ao funcionamento desses mecanismos regulatórios. Em especial, a realização de revisões tarifárias periódicas é essencial para o funcionamento adequado da regulação de incentivos adotado no setor de telecomunicações por meio da fixação de preços máximos.

225. Especialmente em um momento de transição entre um modelo estatal e um modelo que busca criar um ambiente de competição nos serviços de telefonia, como no caso Brasil, a revisão tarifária é um instrumento que, mais do que assegurar o equilíbrio econômico financeiro da concessão, permite corrigir tarifas inadequadas que podem estar até mesmo atrapalhando o processo concorrencial.

226. Na mais recente documentação acostada aos autos (Informe 044-PBCPA/PBCP, fls. 29/47, vol. III), a Anatel alega que: *'o mecanismo de revisão tarifária, enquanto mecanismo de neutralização de distorção para o período 1998-2005, apesar de representar providência única e completa em relação a evento específico que lhe der origem, não foi concebida com o propósito de*

adequar as tarifas à realidade de custos das concessionárias ou de cobrir os custos de operação com taxa de retorno adequada'.

227. Contudo, o enfoque dado pela equipe de auditoria, como já exaustivamente ressaltado neste Relatório, é de que a revisão também é um mecanismo para reequilibrar as tarifas pagas pelos consumidores em contraprestação aos serviços oferecidos pelas concessionárias, haja vista que o desequilíbrio dos contratos de concessão podem decorrer não só de eventos episódicos, mas também, como parece o caso, resultar de distorções crônicas, como a utilização de indexadores inadequados nos reajustes das tarifas.

228. As tabelas encaminhadas pela Anatel (vol. III, fls. 41/43) que fazem comparações com as principais tarifas do serviço local em vários países, em que se pretende demonstrar o baixo valor das tarifas brasileiras, não são relevantes na análise em questão por causa da diversidade de outros fatores exógenos (tributos, distribuição de renda, legislação societária).

229. Tais informações também não explicitam quais têm sido a variação de custos e os ganhos auferidos pelas concessionárias com o serviço local – tabelas com avaliações preliminares da evolução da rentabilidade do ativo pelas empresas de telefonia no período 1997/2002 – bem como os principais resultados econômicos das concessionárias do STFC (vol. III, fls. 44/45), e, portanto, não servem de subsídio para referendar a realização ou não de uma revisão tarifária.

230. Portanto, apesar de a Anatel afirmar que o acompanhamento econômico que tem feito relativo ao exercício de 2002, já encaminhado ao TCU, e ao exercício de 2003 (em andamento), não ter apontado qualquer indicativo de situação ensejadora de revisão tarifária, a equipe entende que os elementos apresentados pela Agência ainda não são suficientemente rigorosos e com o nível de desagregação e detalhamento necessário para se descartar a realização de um processo de revisão tarifária.

231. Não obstante, em resposta à recomendação contida no item 8.2.5, da Decisão 215/2002-P, a SPB encaminhou o Informe nº 78 de 7/5/2004 (fls. 96/97), comunicando que 'será desenvolvida e implementada, no âmbito desta Agência, regulamentação específica sobre a verificação da oportunidade e conveniência de início de processo de revisão de tarifas do STFC explorado no regime público, bem como metodologia de aplicação da mencionada revisão'.

232. Segundo a Agência, serão considerados os princípios e regras da legislação e dos contratos de concessão, em especial:

. verificação de ganhos decorrentes de modernização, expansão ou racionalização dos serviços, bem como novas receitas alternativas e o nível de seu compartilhamento com os usuários;

. verificação de eventuais onerações ou ganhos que não decorram diretamente da eficiência empresarial, tais como aqueles causados por novas regras sobre o serviço; pela álea econômica extraordinária e por alterações legislativas e tributárias previstas na LGT e nos contratos de concessão;

. verificação da justa equivalência entre prestação e remuneração, em ambiente de ampla, competição, bem como de eventual enriquecimento imotivado por qualquer das partes;

. verificação de circunstâncias de força maior ou de calamidade que afetaram significativamente a exploração do serviço, bem como os mecanismos de recomposição da situação inicial de encargos e retribuições contratuais;

. verificação das receitas e despesas incorridas na exploração de cada modalidade do STFC;

. caracterização de fatores ensejadores de revisão tarifária e dos mecanismos a serem considerados no restabelecimento da situação econômica do contrato.

233. Ainda de acordo com o Informe, o desenvolvimento e implementação dos instrumentos acima relacionados contará com suporte de consultoria especializada e estima-se que será concluído no prazo de 12 (doze) meses a contar da data do Informe (7/5/2004).

234. Contudo, quanto a essa recomendação, apesar da comunicação da intenção de elaborar regulamentação específica sobre a verificação da oportunidade e conveniência de início de processo de revisão de tarifas do STFC explorado no regime público, bem como sua metodologia de aplicação, a equipe concluiu que órgão regulador ainda não foi suficientemente explícito quanto à efetiva disposição de iniciar o processo revisional, abstendo-se de apresentar um plano de ação contendo datas e eventos.

235. Portanto, dada a existência de indícios de ganhos vedados pela LGT pelas concessionárias e o grande período de tempo decorrido sem que nenhum processo revisional tenha

sido instaurado nos serviços de telecomunicações prestados sob o regime público, propomos determinar à Anatel que quantifique, para cada item da cesta tarifária de cada modalidade de serviço do STFC, a variação dos custos incorridos pelas concessionárias desde o início da vigência dos atuais contratos de concessão e confronte com os reajustes autorizados no mesmo período e caso sejam constatados reajustes superiores à variação dos custos, caracterizando ganhos econômicos vedados pela Lei Geral de Telecomunicações, que promova o repasse aos usuários dos ganhos indevidamente auferidos pelas concessionárias.

IV CONCLUSÃO

236. Por fim, destacamos que esforços foram empreendidos pela Anatel, desde a última comunicação formal remetida ao TCU com relação ao acompanhamento da Decisão nº 215/2002-TCU, não tendo sido considerados na versão preliminar deste relatório (fls. 44 a 79).

237. Essas novas ações foram incorporadas e reavaliadas em conjunto com o material previamente obtido pela equipe de auditoria. Concluída essa análise, a equipe entendeu que, em geral, as ações posteriores empreendidas pela Agência resultaram como conseqüência natural das atividades já iniciadas e representaram avanços em relação ao que foi constatado inicialmente.

238. A despeito das recomendações e determinações já efetuadas pelo TCU e das ações promovidas pela Anatel, esta ainda não dispõe de informações adequadas para avaliar a evolução do custo de provimento dos serviços sujeitos ao controle tarifário nem das informações necessárias para verificar eventuais situações de desequilíbrio contratual.

239. O que nos aparenta grave, como os fatos aqui apontados corroboram, é que a Anatel tem sido tímida como reguladora do setor de telecomunicações – principalmente em relação à regulação econômica.

V PROPOSTA DE ENCAMINHAMENTO

(Quadro constante do documento original)

240. Ante todo o exposto a equipe da auditoria propõe ao Tribunal:

A. seja determinado à Anatel:

A.1 no prazo de 6 (seis) meses, a contar da publicação desta deliberação, quantificar, para cada item da cesta tarifária de cada modalidade de serviço do STFC, a variação dos custos incorridos pelas concessionárias desde o início da vigência dos atuais contratos de concessão e confrontar com os reajustes autorizados no mesmo período (parágrafo 234);

A.2 caso constatados reajustes superiores à variação dos custos, caracterizando ganhos econômicos vedados pelo § 3º, do art. 108, da Lei Geral de Telecomunicações – 9.472/1997, promover o repasse aos usuários dos ganhos indevidamente auferidos pelas concessionárias (parágrafo 234);

A.3 encaminhar, no prazo de 30 (trinta) dias, os documentos referentes a todas etapas de contratação dos produtos previstos na minuta do Termo de Referência SPB/SPV/AUD/SPB/SCM destinado à contratação de entidade para fornecer ‘sistema de coleta, armazenamento e análise de dados econômicos, financeiros, patrimoniais e técnico-operacionais das prestadoras de serviços de telecomunicações’ (parágrafo 30);

A.4 apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias, relatório que demonstre a efetiva implementação da determinação contida no item 8.1.1, alertando para o fato de que a reincidência no descumprimento de determinação do Tribunal enseja a aplicação aos responsáveis da multa prevista no art. 58, inciso VII da Lei 8.443/92 – Lei Orgânica do TCU (parágrafo 44).

A.5 encaminhar os relatórios finais da consultoria contratada para realizar o acompanhamento da situação econômico-financeira das concessionárias (parágrafo 97);

A.6 encaminhar cronograma contendo Plano de Ação e o relatório das medidas implementadas para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão, bem como os resultados dela advindos (parágrafo 128);

B. reiterar as recomendações contidas nos itens 8.2.2 e 8.2.4 da Decisão TCU nº 215/2002-Plenário (parágrafos 97 e 128);

C. remeter cópia do relatório de auditoria, bem como desta decisão, relatório e voto, ao Senhor Ministro de Estado das Comunicações, ao Presidente da Anatel, à Comissão de Fiscalização e Controle do Senado Federal, às Comissões de Fiscalização Financeira e Controle e de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, ambas da Câmara dos Deputados, à Srª Valquíria Oliveira

Quixadá Nunes, Procuradora da República no Distrito Federal e ao Exmº Sr. Antônio Francisco do Nascimento, Juiz Federal da Justiça Federal de 1º Grau em Minas Gerais;

D. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que informe, nas próximas contas da entidade, acerca do cumprimento das determinações e do acatamento das recomendações ora efetuadas;

E. arquivar os presentes autos."

10.Posteriormente, em 9/9/2004, o Diretor Técnico da 2ª DT/Sefid proferiu despacho de fls. 171/172 mediante o qual apresentou as seguintes considerações adicionais:

"....

3. O grande desafio deste trabalho foi o de monitorar o acatamento de um conjunto de determinações e recomendações de grande complexidade, cuja aferição tem caráter extremamente dinâmico. Ou seja, o retrato de um momento pode não mais representar a realidade num instante posterior, principalmente levando-se em conta a troca no comando da Agência durante a realização dos trabalhos.

4. Assim, a equipe precisou levar em conta, além das manifestações formais da Agência e seus adendos, notícias veiculadas nos meios de comunicação especializados e no próprio sítio da Anatel na Internet. Nesse sentido, após a conclusão do relatório, recebemos, por correio eletrônico, a informação de que a minuta do Termo de Referência SPB/SPV/AUD/SCM (Vol. 1, fl. 29 a 33) foi desmembrada, de sorte que a Superintendência de Serviços Públicos já elaborou novos Termos de Referência (nº 09 PBCP/SPB e RMS PBCP nº 05) dando origem ao processo administrativo nº 53500.016780/2004, destinado à contratação dos seguintes serviços/produtos:

. modelo de custo;

. índice setorial;

. custo médio ponderado do capital;

. desenvolvimento de fatores de transmissão de coeficiente de compartilhamento de custos econômicos;

. metodologia de revisão tarifária.

5. Esse novo modelo de contratação, apesar de ainda genérico, pois a metodologia de revisão tarifária é por si item de altíssima complexidade, é um grande avanço em relação ao modelo descrito às fls. 129 a 132. A informação prestada pela Anatel supre parcialmente a requisição de informação proposta no item A.3 da proposta de encaminhamento (fl. 168), mas não supre a necessidade de mantê-lo na proposta de encaminhamento.

6. Por fim, cabe reconhecer que a Agência vem incrementando significativamente a ação regulatória nos últimos tempos, enfrentando questões que há muito já deveriam ter sido tratadas pelo Órgão Regulador, tal como um imprescindível plano de contas que assegure a segregação contábil por modalidade de serviço conforme previsto na LGT, nos contratos e nos regulamentos.

7. Exemplos dessas iniciativas são as audiências públicas destinadas a elaborar novo modelo de precificação e remuneração das redes de telecomunicações baseado em custos; e as audiências públicas destinadas à implantação do Serviço de Comunicação Digital.

8. Contudo, uma das questões mais relevantes enfatizadas neste relatório de monitoramento refere-se ao fato de que a Agência precisa efetivamente enfrentar os desafios da regulação econômica do mercado de telefonia prestado no regime público, pois a mera aplicação dos índices de reajustes sugeridos nos contratos de concessão, tal como vem sendo feita, ao invés de significar o cumprimento dos contratos, pode significar o descumprimento da LGT e dos próprios contratos, em desfavor dos usuários.

9. Por fim, manifesto-me de acordo com a proposta de encaminhamento apresentada às fls. 167 a 169."

11.O secretário da Sefid manifestou-se de acordo com as proposições, em despacho à fl. 172 dos autos.

12.Após conclusos os autos no gabinete, compareceu a este Tribunal o Sr. Elifas Chaves Gurgel do Amaral, Presidente da Anatel, ocasião em que apresentou ao então Relator, Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavalcanti, na presença de representantes da Sefid e de assessores do gabinete, novos documentos que, segundo o dirigente, demonstrariam as mais recentes medidas adotadas pela Agência com vistas ao cumprimento da deliberação do Tribunal.

13.Diante da documentação, o Relator determinou sua juntada aos autos e a remessa à Sefid

para novo pronunciamento, em despacho de fl. 185, datado de 3/5/2005. Em decorrência, elaborou-se a instrução de fls. 186/195.

14.A Sefid, ao apreciar o feito à luz da nova documentação acostada e dos argumentos apresentados pelo dirigente da Anatel, ressaltou, novamente, que "o grande desafio do trabalho de monitoramento foi avaliar o acatamento de um conjunto de determinações e recomendações de grande complexidade, cuja aferição tem caráter extremamente dinâmico" e que "o retrato de um momento pode não mais apresentar a realidade num instante posterior, principalmente levando-se em conta a troca no comando da Agência durante a realização dos trabalhos".

15.Relativamente à determinação constante do subitem 8.1.1 da Decisão 215/2002-Plenário, a unidade técnica manteve o entendimento anteriormente apresentado no relatório de auditoria, entendendo que a Agência "permanece sem ter condições de identificar aumentos abusivos de tarifas" (fls. 187/188).

16.Quanto à recomendação constante do subitem 8.2.2 da decisão monitorada, registrou-se que o Relatório de Desempenho Econômico-Financeiro das Concessionárias do STFC abordada no documento 1 enviado (Anexo 1 dos autos), elaborado pela Consultoria HLB Audilink & Cia. Auditores, datado de 5/5/2004, que abrangeu os exercícios de 2000 a 2002 e primeiro semestre de 2003, seria suficiente, no entendimento da Anatel, para dar cumprimento à recomendação.

17.Todavia, a Sefid assevera que mesmo que esse produto contribua para o entendimento de aspectos do mercado de telefonia brasileiro, ainda não apresenta parâmetros para aferir qual custo efetivamente incorrido pelas concessionárias na prestação das diversas modalidades do serviço telefônico fixo, não permitindo, portanto, "evidenciar mais facilmente as situações de aumento abusivo de tarifas e/ou ganhos de eficiência e produtividade ou quaisquer outros ganhos econômicos relacionados à prestação dos serviços", tal como propugnava a recomendação. Destacou ainda que:

"20. A mera afirmação, repetidamente empregada no estudo encaminhado pela Anatel, na seção de conclusão sobre a situação econômico-financeira de cada uma das concessionárias do STFC, de que 'não houve evidências de ganhos exagerados ou indícios ensejadores de ação regulatória', como ficou demonstrado, não encontra respaldo no corpo do relatório e não pode ser admitida como elemento que afaste a necessidade de realização de ações regulatórias, como a aferição do equilíbrio econômico-financeiro.

21. Tampouco assegura legitimidade do mecanismo de correção tarifária que tem sido adotado com a aplicação dos índices de reajustes sugeridos nos contratos de concessão, tal como vem sendo feito pela Anatel, que, ao invés de significar o cumprimento dos contratos, pode estar significando justamente o descumprimento da LGT e dos próprios contratos em desfavor dos usuários, na medida em que pode estar sendo responsável por perpetuar uma transferência indevida de recursos dos usuários às concessionárias do STFC.

22. Portanto, como analisado nesta seção, o estudo não atendeu adequadamente à determinação contida no 8.2.2 da Decisão 215/2002-Plenário, razão pela qual se mantém a proposta de reiterá-la no item C da proposta de encaminhamento deste relatório.

23. Cabe ressaltar, por fim, que conforme afirmação da Anatel no expediente de fls. 181, no Relatório elaborado pela Consultoria HLB Audilink & Cia. Auditores (Anexo 1), o 2º Semestre de 2003 e o ano de 2004 não foram analisados em função de restrições orçamentárias, e atualmente está sendo publicado Termo de Referência para contratação de Consultoria que tem por objetivo analisar o desempenho econômico financeiro das Prestadoras do STFC, relativo aos exercícios de 2003 e 2004, observando a separação contábil entre as modalidades de serviço."

18.Já quanto à recomendação constante do subitem 8.2.4, manteve-se integralmente o posicionamento anterior, evidenciado no relatório de auditoria, em razão de que, apesar de apropriadas as iniciativas apontadas pela Anatel - especialmente a realização de audiência pública com vistas à elaboração de novo modelo de precificação e remuneração de redes baseado em custos, bem como Consulta Pública 549/2004, que disponibilizou o texto da proposta de Regulamento de Remuneração pelo Uso de Redes de Prestadoras do Serviço Telefônico Comutado -, as providências revelaram-se demasiadamente tardias e o horizonte das novas providências é ainda incerto (fl. 190).

19.Finalmente, quanto ao ponto mais controverso, relativo à recomendação constante do subitem 8.2.5 da Decisão 215/2002, a Sefid manteve seu posicionamento, tecendo as seguintes ponderações adicionais:

"30. A Anatel entende que a revisão tarifária se presta a neutralizar distorção na situação econômica do contrato de concessão, de modo a preservar o regime de equilíbrio econômico-financeiro contratual.

31. Também alega que a visão da Sefid de recomendar revisão com fins de estabelecer tarifas com base em custos não está prevista entre as situações ensejadoras de revisão.

32. Conforme o relatado na subseção 2.2, a Agência permanece ignorando completamente a evolução dos custos unitários de prestação de cada modalidade de serviço, nem conhece os componentes de custo remunerados pelas diversas tarifas que homologa.

33. Assim, a afirmação da Agência no sentido de que as tarifas praticadas são compatíveis com os custos é desprovida de sentido.

34. A Anatel parece preocupada em demonstrar a inexistência de ganhos elevados, extraordinários ou anormais que, no seu entender, representariam desequilíbrio e poderiam ensejar uma revisão tarifária.

35. Deve ficar claro que a natureza do desequilíbrio identificado pela auditoria decorre, em verdade, do descumprimento, pela Anatel, do comando inserido no art. 108, § 3º, da LGT:

'Art. 108. Os mecanismos para reajuste e revisão das tarifas serão previstos nos contratos de concessão, observando-se, no que couber, a legislação específica.

...

§ 3° Serão transferidos integralmente aos usuários os ganhos econômicos que não decorram diretamente da eficiência empresarial, em casos como os de diminuição de tributos ou encargos legais e de novas regras sobre os serviços.'

36. Conforme anteriormente relatado, a lei permite ao concessionário apropriar uma parte dos ganhos decorrentes de sua atuação empresarial, mas lhe proíbe a percepção de ganhos de outra natureza. Impôs-se à Agência o dever de se transferir integralmente aos usuários os ganhos econômicos que não decorram diretamente da eficiência empresarial.

37. A disposição legal foi devidamente transposta para o contrato de concessão no § 2º da Cláusula 12.1 que vedou ao concessionário 'apropriação de ganhos econômicos não advindos diretamente da sua eficiência empresarial'.

38. E a esses mandamentos a Anatel não tem dado o cumprimento devido. Limita-se a agência a aplicar a fórmula inserida no contrato sem cuidar dos limites que o próprio contrato e a lei estabeleceram.

39. A possibilidade contratual de se reajustar determinada tarifa acima do IGP-DI somente se conforma às lei do país se houver incremento de custo que justifique a elevação almejada. Em não existindo aumento proporcional dos custos, a elevação tarifária é duplamente ilegal pois caracteriza aumento abusivo de preço e ganho econômico que não decorre da eficiência empresarial.

40. Na seção III.5 da instrução de fls. 150/167, a equipe de auditoria identificou veementes indícios de ganhos econômicos ilegítimos ao comparar o percentual de variação do custo global dos serviços prestados, contidos nos balanços, e a variação do IGP-DI.

41. Em nenhum momento, por mais que se tenha insistido, buscou a agência identificar se houve reajuste superior à variação de custos percebida pelos concessionários.

42. O desequilíbrio existente não decorre, pois, de ganhos exagerados, mas de ganhos indevidos, ilegítimos e ilegais. Pouco importa se a agência acredita que os indicadores econômicos permitem concluir que os lucros auferidos pelas concessionárias seriam razoáveis. Não se trata de razoabilidade, mas de legalidade. A lei e os contratos estabeleceram limites que não foram observados.

43. Por fim, uma das questões mais relevantes enfatizadas neste relatório de monitoramento refere-se ao fato de que a Agência precisa efetivamente enfrentar os desafios da regulação econômica do mercado de telefonia prestado no regime público, pois a mera aplicação dos índices de reajustes sugeridos nos contratos de concessão, tal como vem sendo feito, ao invés de significar o cumprimento dos contratos, pode significar o descumprimento da LGT e dos próprios contratos, em desfavor dos usuários.

44. E, cumpre à Agência observar o fiel cumprimento da lei de modo a:

a) transferir integralmente aos usuários os ganhos econômicos que não decorreram diretamente da eficiência empresarial (108, §3º);

b) devolver aos usuários os ganhos econômicos já auferidos pelas concessionárias e não

advindos diretamente de eficiência empresarial.

45. Propõe-se, portanto, ante a patente ilegalidade, determinar à Anatel que apresente ao Tribunal, no prazo de 6 (seis) meses, a contar da ciência da deliberação, estudo que demonstre a preservação do equilíbrio econômico-financeiro por modalidade de STFC, a cada ano, desde o início da vigência dos atuais contratos de concessão, e caso o estudo evidencie a não preservação do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão, que a agência adote ações imediatas com vistas ao restabelecimento do equilíbrio, nos termos do art. 108 e seus parágrafos.

46. Propõe-se determinar também o encaminhamento de cronograma contendo plano de ação para elaboração do estudo, bem como relatório das medidas implementadas a cada mês.

47. Portanto, ser faz necessário propor nova redação para os itens A.1 e A.2 da proposta de encaminhamento exarada às fls. 167/169, bem como acrescentar a proposta de recomendação B."

20.Sobre o Termo de Referência PBCP/SPB nº 09, de 17/9/2004, apresentado pela Anatel, registrou-se na instrução que veio a dar origem a processo administrativo destinado à contratação dos seguintes serviços/produtos: modelo de custo; índice setorial; custo médio ponderado do capital; desenvolvimento de fatores de transmissão de coeficiente de compartilhamento de custos econômicos; e metodologia de Revisão Tarifária.

21.O novo modelo de contratação, segundo a Sefid, apesar de ainda genérico, representa um grande avanço em relação ao modelo descrito na instrução de fls. 129/132, suprindo apenas parcialmente a requisição de informações inserida no item A.3 da proposta de encaminhamento oferecida anteriormente, mas não suprime a necessidade de mantê-la, por não representar ainda uma medida concreta.

22.Assim, a Sefid entende que a Agência vem incrementando recentemente, de forma significativa, a ação regulatória, enfrentando questões que há muito deveriam ter sido tratadas pelo órgão regulador. Contudo, a unidade técnica ressalta que, conforme apontado no relatório anterior, "o desenvolvimento dessa competência no âmbito da Anatel vem sendo relegado, comprometendo seriamente a efetividade da ação regulatória, situação que pode se agravar, haja vista que essas iniciativas podem ter sua viabilidade comprometida, dada a política do governo federal de contingenciamento de recursos orçamentários que compromete a execução de atividades fim da Agência, conforme recente manifestação do Presidente da Anatel em audiência na Comissão de Defesa do Consumidor da Câmara dos Deputados e como também apontado no expediente de fls. 181".

23.Em conclusão, a proposição uniforme da Sefid é no sentido de que sejam efetuadas as seguintes determinações à Anatel, além de outras providências, já estando a proposta devidamente ajustada à realidade mais atual sobre a matéria:

"A. seja determinado à Anatel que:

A.1 para dar fiel cumprimento ao art. 108 da Lei Geral de Telecomunicações - LGT, apresente ao Tribunal, no prazo de 6 (seis) meses, a contar da ciência desta deliberação, estudo que demonstre a preservação do equilíbrio econômico-financeiro por modalidade de STFC, a cada ano, desde o início da vigência dos atuais contratos de concessão (seção III.5 da instrução de fls. 128/169 e 44/45 desta instrução);

A.2 caso o estudo evidencie a não preservação do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão, que a agência adote ações imediatas com vistas ao restabelecimento do equilíbrio, nos termos do art. 108 e seus parágrafos (parágrafo 234 – instrução de fls. 128/169 e 44/45 desta instrução);

A.3 encaminhe cronograma contendo plano de ação para elaboração do estudo previsto no item A.1, bem como relatório das medidas implementadas a cada mês (parágrafo 46 desta instrução);

A.4 encaminhar, no prazo de 30 (trinta) dias, os documentos referentes a todas etapas de contratação dos produtos previstos na minuta do Termo de Referência SPB/SPV/AUD/SPB/SCM destinado à contratação de entidade para fornecer 'sistema de coleta, armazenamento e análise de dados econômicos, financeiros, patrimoniais e técnico-operacionais das prestadoras de serviços de telecomunicações' (parágrafo 30 – instrução de fls. 128/169);

A.5 apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias, relatório que demonstre a efetiva implementação da determinação contida no item 8.1.1 da Decisão nº 215/2002 – Plenário/TCU, alertando para o fato de que a reincidência no descumprimento de determinação do Tribunal enseja a aplicação aos

responsáveis da multa prevista no art. 58, inciso VII da Lei nº 8.443/92 – Lei Orgânica do TCU (parágrafo 44 – instrução de fls. 128/169 e 14 desta instrução);

A.6 encaminhar Termo de Referência para contratação de Consultoria que tem por objetivo analisar o desempenho econômico financeiro das Prestadoras do STFC, relativo aos exercícios de 2003 e 2004, observando a separação contábil entre as modalidades de serviço (parágrafo 24 desta instrução);

A.7 encaminhar cronograma contendo plano de ação e relatório das medidas implementadas para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão, bem como os resultados dela advindos (parágrafo 128 – instrução de fls. 128/169);

B. para orientar o cumprimento da determinação A.1, recomendar à Agência que (parágrafo /47 desta intrução):

B.1 obtenha junto às concessionárias a contabilidade segregada por modalidade de serviços, conforme disposto na LGT, nos contratos e concessão e no regulamento do STFC;

B.2 apresente a evolução anual das receitas e despesas, consideradas pelo regulador suficientes para o cumprimento eficiente do contrato de concessão, desagregadas em nível analítico, explicitando:

B.2.1 Receitas Operacionais;

B.2.2 Despesas de capital (CAPEX), detalhando:

B.2.2.1. Valor da base de remuneração utilizada e critérios para sua determinação

B.2.2.2. Taxa de remuneração do capital utilizada e procedimento para seu cálculo

B.2.3 Despesas operacionais (OPEX);

C. reiterar as recomendações contidas nos itens 8.2.2 e 8.2.4 da Decisão TCU nº 215/2002-Plenário (parágrafos 97 e 128 da instrução de fls. 128/169, e 24 e 29 desta instrução);

D. remeter cópia do relatório de auditoria, bem como desta decisão, relatório e voto, ao Senhor Ministro de Estado das Comunicações, ao Presidente da ANATEL, à Comissão de Fiscalização e Controle do Senado Federal, às Comissões de Fiscalização Financeira e Controle e de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, ambas da Câmara dos Deputados, à Sr.ª Valquíria Oliveira Quixadá Nunes, Procuradora da República no Distrito Federal e ao Exmº Sr. Antônio Francisco do Nascimento, Juiz Federal da Justiça Federal de 1º Grau em Minas Gerais;

E. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que informe, nas próximas contas da entidade, acerca do cumprimento das determinações e do acatamento das recomendações ora efetuadas;

F. restaurar os autos à Sefid com vistas ao acompanhamento das determinações e recomendações ora efetuadas.”

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria TCU nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.O presente monitoramento cuidou da verificação do cumprimento, pela Anatel, das determinações e recomendações exaradas mediante a Decisão 215/2002-TCU-Plenário (Sessão de 20/3/2002), proferida pelo Tribunal por ocasião do exame do Relatório de Auditoria de Natureza Operacional - ANOp visando avaliar a atuação da Agência na fiscalização das concessões, permissões e autorizações dos serviços públicos no setor de telecomunicações.

3.A ANOp, realizada no período de outubro a dezembro de 2000, apontou as seguintes falhas principais: inexistência de critérios na fixação de fatores de transferência de produtividade das concessionárias e na mensuração de ganhos de produtividade; ausência de acompanhamento do cumprimento de prazos para atendimento de solicitações de acessos individuais e de qualidade dos serviços de comunicação de massa; acompanhamento deficiente do desempenho econômico-financeiro das concessionárias; além de levantar suspeitas sobre a ocorrência de aumentos abusivos das tarifas, acima da inflação, bem como a concentração dos reajustes sobre a tarifa de assinatura. Essas constatações redundaram em recomendações e determinações à Anatel.

4.Após o período de aproximadamente um ano da data em que foi proferida a decisão, a Sefid realizou a auditoria em exame, na modalidade monitoramento, e constatou que apesar dos esforços empreendidos pela Anatel com vistas ao cumprimento das determinações e recomendações exaradas pelo Tribunal, ainda existem relevantes questões não inteiramente enfrentadas pela Agência Reguladora, o que pode ser evidenciado pelo cumprimento parcial do conjunto de medidas objeto de determinações e recomendações desta Corte.

5.Nesse contexto, inicio pelo exame do cumprimento da recomendação constante do subitem 8.2.5 da mencionada decisão, pois se refere ao ponto mais relevante do monitoramento e, portanto, que demanda maior reflexão, conforme passo a expor a seguir.

I – Realização de um processo de revisão tarifária nas concessões de STFC
(recomendação constante do subitem 8.2.5 da DC 215/2002-P)

6.Relativamente à recomendação constante do subitem 8.2.5, sobreleva mencionar que o exame evidenciado no subitem III.5 do Relatório de Monitoramento encerra a abordagem de delicada e importante questão.

7.Para melhor entendimento, cumpre trazer à baila os termos da Decisão 215/2002-TCU-Plenário. Naquela assentada, este Tribunal recomendou à Anatel que:

"**verifique** - ante a existência de aumento de tarifas bem acima do IPCA, ante os indícios de impropriedade das tarifas de interconexão fixadas pela Agência, e ante os indícios de impropriedade dos fatores de transferência de produtividade dos contratos de concessão - **a oportunidade e/ou conveniência de iniciar um processo de revisão tarifária nas concessionárias de STFC e SMC, com o intuito de adequar as tarifas à realidade de custos das operadoras e ao estabelecido pela Lei Geral das Telecomunicações**, **permitindo a correção de desequilíbrios existentes nas tarifas**, sejam elas relacionadas ao serviço em si, à interconexão de redes, ou ao compartilhamento de infra-estrutura". (grifei)

8.Por ocasião do monitoramento, a equipe de auditoria concluiu que não houve atendimento da recomendação efetuada por este Tribunal. Segundo a equipe, o órgão regulador ainda não foi suficientemente explícito quanto à efetiva disposição de iniciar o processo revisional, abstendo-se de apresentar um plano de ação contendo datas e eventos.

9.Passando ao exame da questão, verifico que há significativa divergência entre os posicionamentos da unidade técnica e da Anatel quanto à necessidade de se proceder a uma revisão tarifária nos contratos atualmente em vigor, conforme se depreende da leitura do item III.5 do Relatório de Auditoria – Monitoramento, em confronto com as argumentações apresentadas pela Anatel no Informe 044-PBCPA/PBCP (fls. 39/46, vol. 3).

10.A Anatel aduz que ao resgatar a essência da recomendação contida no item 8.2.5 da Decisão 215/2002 – Plenário, constata-se que ela se refere à verificação, por parte da Agência, acerca da **oportunidade e/ou conveniência** de iniciar um processo de revisão tarifária. Nesse sentido, assevera que vem procedendo ao acompanhamento da situação das concessões visando à detecção de circunstâncias que, à luz da lei, dos regulamentos e dos contratos, exijam a adoção de providências regulatórias específicas, tais como a revisão tarifária.

11.Prosseguindo nessa linha de argumentação, a Anatel aduz também que tem efetivamente verificado os elementos que constituem referências objetivas de oportunidade e/ou conveniência, nos termos da legislação e da regulamentação, para a adoção de medidas visando à correção de situações que possam vir a caracterizar o eventual enriquecimento imotivado de qualquer uma das partes, gerando, por conseguinte, desequilíbrio da equação econômico-financeira do contrato. Sob esse entendimento a Agência conclui que "até o momento não foram detectados elementos que configurem oportunidade e/ou conveniência de iniciar-se um processo de revisão tarifária" (fl. 39, vol. 3).

12.Assim, como se verifica dos argumentos apresentados, a Anatel entende que deu cumprimento à recomendação deste Tribunal, na medida em que ao realizar o acompanhamento da situação das concessões não detectou elementos que justificassem o início de um processo de revisão tarifária.

13.Não obstante esse posicionamento e, tendo em vista a argumentação teórica discorrida no relatório preliminar submetido à sua apreciação, bem como o entendimento conduzido por aquele

relatório, a Anatel manifestou-se às folhas seguintes do Informe 044-PBCPA/PBCP (fls. 40/47) onde procurou explicitar entendimento diverso daquele defendido pela equipe de auditoria.

14.A questão gira em torno da aplicabilidade da revisão tarifária como decorrência de eventual desequilíbrio gerado pelo reajustamento das tarifas com base em fórmula de cálculo de reajustamento com a utilização do IGP-DI que, no entendimento da equipe de auditoria, apresenta fortes indícios de ter sido superior à variação dos custos dos serviços prestados pelo setor.

15.Resumidamente, a Anatel entende que a revisão tarifária, apesar de ser um dispositivo contratual articulado com o reajuste tarifário, com este não se confunde nem a ele se subordina e não se presta à adequação das tarifas à realidade de custos das concessionárias, mas a garantir proteção à situação econômico-financeira da concessão, neutralizando o enriquecimento imotivado de qualquer das partes. Conclui então que a revisão tarifária foi concebida para ser aplicada às tarifas que compõem o plano básico do STFC e não às regras de reajuste do contrato.

16.Sob esse enfoque a Anatel manifestou-se no sentido de "que não se pode reduzir (para o atual período de vigência contratual) ao pretendido intuito de adequar as tarifas à realidade de custo das operadoras, devendo-se avaliar os elementos que justifiquem legal e contratualmente a conveniência e a oportunidade de se iniciar um procedimento de revisão". Tal posicionamento sobre o tema é mais claramente visualizado pela leitura dos seguintes pontos destacados no Informe 044-PBCPA/PBCP, à fl. 41, vol. 3, segundo os quais a Agência se posiciona contrária ao estabelecimento de um processo revisional em razão de eventual desequilíbrio contratual gerado pelo reajustamento das tarifas, realizado segundo previsão contida no próprio contrato, em meio ao período contratual atualmente em vigor:

"A aplicação e cumprimento das regras contratuais, tão explicitamente exigidos na Lei, nos contratos e editais de privatização, não podem, em meio a um período (1998-2005) da vigência da outorga, serem avaliados como acessórios ou como ameaça ao equilíbrio econômico-financeiro da concessão;

A aplicação do IGP-DI, dos fatores de transferência e das tarifas de interconexão não pode ser tratada, sob o ponto de vista legal e contratual, como motivação para uma revisão, principalmente diante da fundamentação aqui apresentada;

É necessária, em essência, uma avaliação qualitativa mais abrangente dos resultados do modelo tarifário para o usuário (razoabilidade das tarifas) e para os controladores da concessão (justa remuneração e rentabilidade das concessões), visando identificar situações que justifiquem ação regulatória mais específica. Em última instância, é necessário identificar se a execução do contrato de concessão resulta em enriquecimento imotivado para alguma das partes;"

17.Não obstante, a Anatel menciona no referido Informe 044, produzido em 19/3/2004, que estudos internos visando dar mais rigor metodológico à verificação da oportunidade e conveniência do início de um processo de revisão tarifária estão em curso no âmbito da Agência, cujos resultados serão remetidos a este Tribunal assim que possível (fl. 46, vol. 3).

18.Em complemento ao Informe 044, a Agência Reguladora encaminhou o Informe 078-PBCPA/PBCP (fls. 96/97, v. p.), datado de 7/5/2004, mediante o qual trouxe a informação de que será desenvolvida e implementada regulamentação específica sobre a verificação da oportunidade e conveniência do início de processo de revisão das tarifas do STFC explorado no regime público, bem como metodologia de aplicação da mencionada revisão, com o suporte de consultoria especializada e com previsão de conclusão nos 12 meses seguintes.

19.De posse de todas essas informações, a Sefid manteve seu posicionamento sobre a questão, conforme fundamentação teórica desenvolvida no item III.5 do Relatório de Monitoramento, transcrito no relatório precedente. Segundo a equipe (parágrafo 135), há por parte da Anatel uma forte resistência à utilização do mecanismo de revisão tarifária para reposicionar as tarifas, com a justificativa de que isso significaria rompimento do contrato, o rompimento do equilíbrio econômico-financeiro ou a caracterização de um comportamento oportunístico por parte da Agência, argumentos esses considerados equivocados pela equipe de auditoria.

20.Após o desenvolvimento de toda uma fundamentação teórica relacionada à regulação por incentivos e price-caps (preços máximos), bem como sobre o conceito de equilíbrio econômico-financeiro (parágrafos 140 a 178), a equipe de auditoria passou ao exame das cláusulas do contrato e do art. 108 da Lei 9.472/97 (LGT), que disciplina o reajuste e a revisão tarifária (parágrafos 179 a 215 do Relatório de Auditoria).

21.À luz desses elementos, discorridos no relatório, a equipe apontou a existência de indícios de que a variação dos custos das operadoras apresentou índice muito inferior aos índices inflacionários no período de 2002 a 2003. Da mesma forma, apontou indícios de que a variação consolidada dos reajustes do valor da assinatura e pulso no período de 1998-2003 foi bem acima da variação total medida pelo IPCA, ou mesmo do IGP-DI (especificamente quanto à assinatura residencial), tendo ainda apontado como agravante a atual fixação do redutor tarifário referente ao fator de produtividade previsto nos contratos (fator X) que, arbitrado a 1 %, quase não exerce influência na redução dos reajustes (parágrafos 216 a 222).

22.Assim, diferentemente do que entende a Anatel, a Sefid procura demonstrar que há indícios de ganhos econômicos ilegítimos pelas concessionárias, vez que os reajustamentos aplicados, superiores à variação dos custos das empresas do setor de telecomunicações, propiciam-lhes auferir ganhos não decorrentes diretamente da eficiência empresarial e, portanto, vedados pela LGT (art. 108, § 3º).

23.Nesse sentido, por entender que dessa situação resulta o desequilíbrio econômico-financeiro da concessão, desfavoravelmente aos usuários, e que a revisão é um mecanismo previsto para reequilibrar as tarifas pagas pelos consumidores em contraprestação aos serviços oferecidos pelas concessionárias, a Sefid propôs, inicialmente no relatório, que este Tribunal efetuasse duas determinações à Anatel:

a) para que no prazo de 6 meses quantifique para cada item da cesta tarifária de cada modalidade do STFC a variação dos custos incorridos pelas concessionárias desde o início da vigência dos atuais contratos de concessão e confronte com os reajustes autorizados no período; e

b) caso constatados reajustes superiores à variação dos custos, caracterizando ganhos econômicos vedados pelo art. 108, § 3º, da Lei 9.472/97, que promova o repasse dos ganhos indevidamente auferidos pelas concessionárias aos usuários.

24.Posteriormente, diante dos novos elementos apresentados pela Anatel, como resultado de reunião realizada no Gabinete do Ministro-Substituto Augusto Sherman Cavancanti, então relator destes autos, a Sefid propôs a alteração da forma de determinação à Agência Reguladora, mantendo no entanto seu entendimento quanto à necessidade do repasse de ganhos econômicos não provenientes da eficiência empresarial aos usuários, especialmente os resultantes da aplicação de fórmula de cálculo baseada em índice que não teria retratado a variação dos custos incorridos pelas operadoras.

25.A questão, bastante complexa por sinal, remete à análise do estabelecimento do critério de reajuste dos contratos em vigor, à interpretação do dispositivo constante do § 3º do art. 108 da LGT, segundo sua extensão e aplicabilidade, bem como das disposições contratuais atualmente em vigor, com impactos diretos nas tarifas praticadas desde 1998 e no faturamento das concessionárias, caso confirmados os indícios de ganhos econômicos indevidos, segundo a ótica apresentada pela Sefid. Essa análise foi bem empreendida nos parágrafos 182 a 215 do Relatório de Monitoramento.

26.Com efeito, no que se refere ao critério de reajustamento, a fórmula de cálculo deveria estar fundada em índice capaz de refletir a manutenção do equilíbrio contratual com a finalidade de assegurar a real equivalência entre a justa valoração dos serviços prestados e os valores monetários correspondentes, de modo que reflita a alteração apenas nominal da tarifa em face da incidência inflacionária sobre os custos incorridos na prestação dos serviços. Creio não ter sido outra a intenção das partes quando no momento da celebração do contrato escolheu-se índice oficial (IGP-DI) para composição da fórmula de reajuste periódico.

27.No momento da celebração do contrato, como tentativa de se estabelecer um critério de reajustamento para assegurar tal equivalência, é razoável a escolha de determinado índice oficial que se presume adequado para refletir a real modificação do nível dos preços dos serviços. Porém, embora esse índice e essa fórmula contratual de reajuste sejam, a princípio, presumivelmente capazes de refletir a modificação dos preços, deve-se ter em mente que a prática revelará a precisão com que fora adotado, o que demanda contínua avaliação analítica dos custos.

28.Nesse sentido, é natural que determinado índice não projetado especificamente para determinado setor não reflita, com a necessária precisão, o comportamento da variação dos preços necessários a um reajuste que mantenha a equivalência inicialmente proposta. Situação ideal é aquela em que os índices de reajuste reflitam exatamente as variações de cada insumo necessário à prestação do serviço. Nesse sentido, cito os comentários ao art. 9º da Lei Geral de Concessões (Lei

nº 8.987/95) extraídos da obra de Luiz Alberto Blanchet (in: Concessão de Serviços Públicos. Curitiba: Juruá Editora. 2001, 2ª ed., pp. 66/67). Esses comentários se mostram pertinentes ao entendimento geral, muito embora a Lei Geral não seja o dispositivo a reger as concessões dos serviços de telecomunicações, por força do art. 210 da LGT:

"3. REAJUSTE

O reajuste tem fundamento na **variação previsível dos preços dos insumos que sempre**, invariavelmente, **integram a composição da tarifa**. Assim, torna-se possível a previsão, no próprio contrato, de uma fórmula que contemple a **variação do preço de cada insumo necessário à prestação dos serviços**. **Para cada insumo será adotado um índice que traduza a variação do preço correspondente**. A variação de cada índice, a seu turno, poderá ser multiplicada por um coeficiente que corresponda ao percentual de participação do insumo na tarifa, sempre que mais de um insumo for necessário para a execução do serviço (...)" (grifei)

29.No caso em tela, porém, foi utilizado um índice geral de preços da economia, resultando numa variação diversa dos custos incorridos por determinadas empresas, tais como as do setor de telecomunicações, razão pela qual pode vir a pender tanto pela superior elevação dos preços em relação à elevação dos custos, quanto o contrário, demandando, bem por isso, a necessidade de revisão periódica para recomposição do equilíbrio contratual, de forma a garantir o restabelecimento da relação de proporcionalidade entre a prestação dos serviços e a contraprestação financeira.

30.Daí surge a necessidade de revisão tarifária, de forma a garantir o restabelecimento da situação econômica do contrato. Assim, se a aplicação da fórmula e do índice de referência para o reajustamento se mostram elevados em relação à real valoração dos custos incorridos na prestação dos serviços, tem-se um desequilíbrio gerado em desfavor daquele que contrata o serviço (usuário). Mas, se ao contrário o inverso ocorre, como o estabelecimento de índice de reajuste inferior à valoração dos custos incorridos, medidos em determinado período, tem-se um desequilíbrio favorável ao contratante e desfavorável ao contratado (concessionária), situação que também evidenciaria a necessidade de revisão tarifária.

31.Vê-se que, em ambas as situações, a revisão torna-se necessária como forma de equacionar o desequilíbrio. Esse desequilíbrio pode ser minimizado quando o índice adotado refere-se a um índice específico para o setor, capaz de melhor refletir a variação dos preços dos insumos necessários à prestação dos serviços. Ainda assim o processo revisional deve ser instaurado se verificado, em algum momento, que o índice utilizado para o reajustamento não refletiu, para um dado período, a realidade de custos das empresas.

32.José Anacleto Abduch Santos (in: Contratos de Concessão de Serviços Públicos: equilíbrio econômico-financeiro. Curitiba: Juruá Editora. 2003, 1ª ed., 2ª tiragem, pp. 202/203), na avaliação que faz sobre a "readequação do equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão em face dos eventos previsíveis – reajuste de preços – atualização financeira – correção monetária", e ao discorrer sobre a utilização de índices contratuais de reajustamento automático das tarifas para manter-lhes o valor nominal e o equilíbrio inicialmente pactuado, cita Celso Antônio Bandeira de Mello para referir-se aos efeitos da escolha de um índice que não reflita a realidade da variação ocorrida:

"(...). Celso Antônio Bandeira de Mello é dos autores que defendem a concretude e realidade dos índices de reajuste de preços, ou seja, para o autor, mesmo em caso de adoção contratual de determinado índice oficial de reajuste, se a realidade empírica demonstrar que o índice oficial de reajuste escolhido não retrata com fidedignidade a variação ocorrida, o contratado poderá requerer, mediante prova inequívoca, que o reajuste pretendido atenda à variação real. [MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo, 11ª ed., ob. Cit., p. 473]"

33.Com efeito, o administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello (in: Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Malheiros Editores. 2004, 17ª ed. rev. e atual., pp. 606/609) apresenta lições que corroboram com esse entendimento, válido para ambas as partes da relação contratual:

"XI . Os Reajustes e os índices oficiais

67. Nos contratos administrativos com cláusula de reajuste este se reporta a índices oficiais que deverão reproduzir a real modificação deles. (...)

68. (...), se e quando os índices oficiais a que se reporta o contrato deixam de retratar a realidade buscada pelas partes quando fizerem remissão a eles, deve-se procurar o que foi

efetivamente pretendido, e não simplesmente o meio que deveria levar – e não levou – ao almejado pelos contraentes. Não padece dúvida de que os índices são um meio e não um fim. A eleição de um meio revelado inexato não pode ser causa elisiva do fim, mas apenas superação do meio inadequado. (...)

69. Por certo, o que se pretende em casos que tais é o óbvio: aquilo mesmo que se espera de uma cláusula de reajuste constante de avença administrativa; a saber: a mantença da equação econômico-financeira, de molde a salvaguardar o equilíbrio inicialmente estipulado. (...)

70. Parece claro que a aplicação dessas conclusões, para que tenham significado real, verdadeiro, e não apenas nominal, supõe reajuste de preços com base no que efetivamente ocorre. Tal proceder, longe de desconsiderar a essência dos contratos administrativos, atende a seu espírito e reverencia-lhes o conteúdo.

De conseguinte, se e quando os índices aludidos no contrato discrepam in concreto da realidade, frustrando, assim, como instrumento de verificação, o que se pretendia verificar, insta apurar objetivamente a verdadeira elevação ocorrida, para reajustar os preços mediante padrões capazes de manter íntegra a equação econômico-financeira prevista.

(...)"

34.Nessa linha, é acertado o posicionamento da unidade técnica que, ao discorrer sobre o equilíbrio econômico-financeiro, indica que esse pressuposto dos contratos administrativos e dos contratos de modo geral (fls. 158/159, vol. Principal) deve ser sempre considerado para manter a relação de igualdade e proporcionalidade entre os contratantes (o tão falado equilíbrio econômico-financeiro do contrato):

"179. A idéia de equilíbrio econômico-financeiro como uma relação de igualdade e reciprocidade entre os direitos dos consumidores e dos investidores foi incorporada aos contratos de concessão de STFC, que assim estabeleceram:

'Capítulo XII – Da Proteção da Situação Econômica da Concessionária e da Revisão de Tarifas

Cláusula 12.1 – Constitui pressuposto básico do presente Contrato a preservação, em regime de ampla competição, da justa equivalência entre a prestação e a remuneração, vedado às partes o enriquecimento imotivado às custas de outra parte ou dos usuários do serviço, nos termos do disposto neste Capítulo'

180. Por se tratar de pressuposto básico do contrato de concessão, qualquer interpretação do contrato no que tange ao equilíbrio conômico-financeiro e à aplicação de cláusulas pertinentes ao reajuste e revisão deve considerar sempre a relação de igualdade e proporcionalidade que protege todos os envolvidos na relação jurídica, inclusive os usuários."

35.Tanto a aferição da adequabilidade do reajustamento quanto a instauração do processo revisional são inerentes às competências finalísticas do órgão regulador, conforme se extrai da Lei 9.472, de 16 de julho de 1997:

"Art. 19. À Agência compete adotar medidas necessárias para o atendimento do interesse público e para o desenvolvimento das telecomunicações brasileiras, (...), e especialmente:

(...)

VI - celebrar e gerenciar contratos de concessão e fiscalizar a prestação do serviço no regime público, aplicando sanções e intervenções;

VII – controlar, acompanhar e proceder à revisão de tarifas dos serviços prestados em regime público, podendo fixá-las nas condições previstas nesta Lei, bem como homologar reajustes;

(...)"

36.Ademais, em relação às tarifas dos serviços de telefonia, caso a aplicação de reajustes se dê de forma superior à variação incorrida nos custos dos serviços, a situação evidenciada não é outra senão a auferição de ganhos econômicos independentes da eficiência empresarial, até mesmo porque a utilização de indexadores na fórmula de cálculo que reflitam a inflação dos preços na economia, de caráter geral, constitui fator exógeno de influência direta sobre valoração tarifária e não decorre diretamente do exercício eficiente da atividade empresarial.

37.Nos termos da LGT, os ganhos econômicos que não decorram diretamente da eficiência empresarial deverão ser transferidos integralmente aos usuários. Com efeito, conforme anotado pela Sefid no relatório precedente (parágrafo 186), os casos elencados no § 3º do art. 108 da LGT são apenas exemplificativos.

38.Assim, nos termos da LGT e dos contratos vigentes, compete ao órgão regulador promover a revisão tarifária de modo a corrigir distorções verificadas, como instrumento de regulação, adotando as providências necessárias para a inibição da apropriação de ganhos econômicos indevidos pelas concessionárias.

39.Tendo em vista o pressuposto básico desses contratos, que se refere à justa equivalência entre a prestação e a remuneração, mediante o qual é vedado o enriquecimento imotivado às custas de outra parte ou dos usuários dos serviços (Cláusula 12.1 dos contratos), bem como os decorrentes da apropriação de ganhos econômicos não advindos diretamente da sua eficiência empresarial (§ 2º da Cláusula 12.1), o auferimento de ganhos econômicos decorrentes do reajustamento de contratos por índices superiores àqueles correspondentes à variação de custos das prestadoras de serviço deve ser considerado como efeito motivador para a realização de revisão tarifária, com vistas à recomposição do equilíbrio inicial.

40.Assim, não obstante o rol específico de situações ensejadoras de revisão tarifária previsto na Cláusula 12.3 dos contratos de concessão atualmente em vigor, em face do que dispõe o § 3º do art. 108 da LGT os ganhos econômicas decorrentes da aplicação de índice ou fórmula de reajustamento das tarifas relativas aos contratos de STFC que não reflitam a variação dos custos das concessionárias, constituem motivação suficiente para dar início ao processo de revisão tarifária, devendo as cláusulas contratuais, se consideradas impeditivas para tanto, ser adequadas aos termos da Lei.

41.Há que se ter em mente que compete à Agência adotar as medidas necessárias para o atendimento ao interesse público, sendo indubitável que os valores atinentes à tarifa paga pela prestação de serviço público concedido são próprios à esfera do interesse público e que as tarifas têm caráter não apenas contratual, mas principalmente regulamentar. Nesse sentido, cito novamente doutrina de José Anacleto Abduch Santos (in: Contratos de Concessão de Serviços Públicos: equilíbrio econômico-financeiro. Curitiba: Juruá Editora. 2003, 1ª ed., 2ª tiragem, p. 213), em especial, o seguinte trecho, extraído do capítulo em que o autor aborda "A modificação da tarifa como forma de reequilíbrio do contrato de concessão de serviço público":

"(...) Nota-se que a grande preocupação da doutrina consiste em estabelecer e fixar, de modo indissociável a noção de tarifa à idéia de interesse público. Esta foi a grande tendência que culminou no afastamento da concepção inicial de que a tarifa teria caráter contratual, imutável e permanente, portanto, situada em um espaço jurídico inalcançável pela Administração. Atualmente, ao reverso, a noção de tarifa adere de forma absoluta à noção de interesse público, e há justificativa axiológica suficiente para tal. Se o Estado contemporâneo – especialmente no tocante aos países periféricos em desenvolvimento -, para prestar serviços públicos em consonância com os princípios constitucionais (isonomia, eficiência, etc.) depende da colaboração dos particulares, que assumirão a prestação mediante o regime de concessão, parece evidente que a tutela do regime tarifário não possa estar desvinculada da pessoa pública. A ela competirá aferir, dentro do corpo social, o grau de demanda e o grau de possibilidade econômica que assiste aos usuários, de modo que a universalidade dos serviços não reste violada sob um regime tarifário que não seja razoável e economicamente suportável.

Essa preocupação em relação à eqüidade do regime tarifário justifica-se porque **é dever da Administração zelar para que a remuneração do concessionário seja justa, ou seja, nem muito elevada, nem abaixo do benefício normal estipulado no contrato**." (grifei)

42.Assim, como bem examinado no subitem III.5 do Relatório de Auditoria, caso confirmados os indícios de que os reajustes tarifários foram superiores à variação dos custos incorridos pelas concessionárias, decorrentes do processo inflacionário no período avaliativo, caracterizando ganhos econômicos vedados pelo § 3º do art. 108 da Lei 9.472/97, deverá a Anatel adotar providências necessárias ao repasse integral desses ganhos aos usuários.

43.Se por um lado assiste razão à Anatel quando afirma que a essência da recomendação constante do subitem 8.2.5 da Decisão 215/2002 – P ora monitorada, consistiu no exame de oportunidade e/ou conveniência de iniciar um processo de revisão tarifária nas concessionárias de STFC e SMC, com o intuito de adequar as tarifas à realidade de custos das operadoras e ao estabelecido na LGT, por outro, essa constatação não invalida, porém, o entendimento e as conclusões dispostas no subitem III.5 do relatório de auditoria.

44.É fundamental, como parte do processo regulatório, que a Anatel fiscalize a razoabilidade dos preços de modo a garantir sua aderência aos parâmetros definidos pela LGT, incluindo aspectos relacionados à aplicação do reajustamento tarifário com vistas à manutenção da justa equivalência entre a prestação e a remuneração do serviço, pois que esse mecanismo se destina a recompor as tarifas dos serviços em razão da mudança nominal nos custos de sua prestação; e à instauração do processo revisional, de forma a garantir a manutenção do equilíbrio contratual inicial e reequilibrar as tarifas pagas pelos consumidores em contraprestação aos serviços oferecidos.

45.Vê-se, portanto, que os mecanismos para reajuste e revisão das tarifas são, em última análise, e na forma da lei, instrumentos destinados a transferir aos usuários, integralmente, os ganhos econômicos que não decorram diretamente da eficiência empresarial, dentre outros aspectos ali dispostos. Esses mecanismos são operados pela Agência Reguladora, conforme suas competências dispostas no art. 19, caput, e inciso VII, da LGT, que dispõe:

"Art. 19. À Agência compete adotar as medidas necessárias para o atendimento do interesse público..., e especialmente:

(...)

VII – controlar, acompanhar e proceder à revisão das tarifas dos serviços prestados no regime público, podendo fixá-las nas condições previstas nesta Lei, bem como homologar reajustes."

46.Levando-se em consideração os termos desse dispositivo, aliado ao já transcrito § 3º do art. 108 da mesma lei e, ainda, a Cláusula 12.1 dos contratos de concessão de STFC, também já transcrita, verifica-se que é dever legal da Agência adotar as medidas necessárias ao repasse aos usuários dos ganhos econômicos que não decorrem da eficiência empresarial e que causem o desequilíbrio econômico-financeiro do contrato. Lembro, adicionalmente, que o § 2º da Cláusula 12.1 dos contratos de concessão de STFC também prevê que:

"§ 2º É também vedado o enriquecimento imotivado da Concessionária decorrente da apropriação de ganhos econômicos não advindos diretamente da sua eficiência empresarial, em especial quando decorrentes de novas regras sobre o serviço".

47.Portanto, é ato decorrente de vinculação legal e previsto dentre as competências legais da Agência, proceder ao acompanhamento das tarifas e proceder-lhe à revisão, sendo que as determinações propostas são exatamente no sentido de que se cumpra com tais mecanismos, posto que a quantificação da variação de custos incorridos pelas concessionárias e sua confrontação com os reajustes autorizados, decorre exatamente do dever da Agência de zelar pela justa remuneração do concessionário e pela transferência integral de tais ganhos econômicos aos usuários.

48.Nesse sentido, entendo pertinente a imposição de determinação à Agência, já que não cabe a ela a discricionariedade sobre a conveniência/oportunidade de aferir ou não a ocorrência de tais ganhos, devendo fazê-lo, por dever de ofício, por dever legal, pois é a única forma de verificar se os reajustamentos levaram à ocorrência de uma valorização tarifária acima da variação dos custos do setor, propiciando-lhes ganhos econômicos indevidos e vedados pela lei e pelos contratos, razão pela qual acolho integralmente as propostas de determinação da Sefid sobre essa questão.

II – Monitoramento das determinações constantes da Decisão 215/2002 – Plenário

49.Quanto às determinações exaradas, destaco que houve cumprimento integral daquelas constantes dos subitens 8.1.2 e 8.1.3 da decisão monitorada, ao passo que não se verificou atendida a determinação constante do subitem 8.1.1. No que concerne ao subitem 8.1.1, este Tribunal havia determinado à Anatel que promovesse estudos conclusivos para a definição de uma metodologia que permita mensurar os ganhos de produtividade efetivamente auferidos pelas empresas de telecomunicações, incluindo os ganhos econômicos decorrentes da modernização, expansão ou racionalização dos serviços, os decorrentes de novas receitas alternativas, bem como aqueles que não decorram diretamente da eficiência empresarial.

50.Em razão do descumprimento, a Sefid propõe, nestes autos, a fixação do prazo de 30 dias para que a Agência apresente um relatório que demonstre a sua efetiva implementação, alertando-se à Anatel de que a reincidência no descumprimento de determinação deste Tribunal sujeita os responsáveis à aplicação da multa prevista no art. 58, inciso VII, da Lei Orgânica/TCU.

51.Verifico, no entanto, a partir da leitura do relatório, o reconhecimento pela equipe dos esforços empreendidos por parte da Anatel rumo ao atendimento das determinações impostas.

Nesse sentido, a equipe assevera que o encaminhamento e dimensionamento dessa questão, em especial, não se encontram adequados (parágrafo 44 do relatório de auditoria).

52.Tendo em vista que o descumprimento da determinação se deveu mais ao tratamento inadequado proporcionado ao assunto do que propriamente em razão de qualquer intenção em não implementá-la e, considerando o conjunto de medidas já adotadas pela Anatel, ainda que desfocadas da questão central necessária ao implemento do resultado prático da determinação, entendo que se mostra mais apropriado uma dilatação desse prazo para 90 dias. Nesse período, a Agência poderá se reorientar com vistas ao cumprimento integral da determinação, tomando por base a análise e as conclusões do relatório de auditoria sobre a questão.

III – Monitoramento das recomendações constantes dos subitens 8.2.1 a 8.2.4 da Decisão 215/2002 – Plenário

53.No que concerne às demais recomendações dirigidas à Agência, verifico que houve o atendimento integral de apenas uma delas, referente ao subitem 8.2.1. As recomendações constantes dos subitens 8.2.2, 8.2.3 e 8.2.4, ou não foram integralmente implementadas, ou se encontram na iminência de sua implementação.

54.Quanto à recomendação constante do subitem 8.2.3 da decisão monitorada, apesar da constatação de que não houve o efetivo cumprimento, a Sefid abstém-se, por ora, de efetuar qualquer proposição, até mesmo no sentido de reiteração da medida, em razão, principalmente, de que o subitem será objeto de verificação em futuro processo de monitoramento por parte da unidade instrutiva. De mais a mais, as medidas apresentadas demonstraram os esforços no sentido da implementação da recomendação e parte das dificuldades encontradas, sendo mesmo despicienda nova recomendação deste Tribunal neste momento.

55.No que concerne às demais recomendações, propõe a Sefid a sua reiteração (subitens 8.2.2 e 8.2.4), bem como a inclusão de novas determinações com vistas a obtenção dos seguintes documentos relativos às ações implementadas e em implementação: Termo de Referência para contratação de consultoria que tem por objetivo analisar o desempenho econômico-financeiro das prestadoras do STFC, relativos aos exercícios de 2003 e 2004 (subitem 8.2.2); e cronograma contendo Plano de Ação e relatório das medidas implementadas para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão (desdobramento relativo ao subitem 8.2.4).

56.Entendo que tais medidas se mostram pertinentes e julgo que o monitoramento alvitrado possa ser efetuado mediante o acompanhamento dos desdobramentos resultantes das determinações, no bojo deste mesmo processo, como alvitrado na derradeira instrução da Sefid (letra “F”).

Diante do exposto, acolhendo a proposição uniforme da Sefid, Voto por que o Tribunal adote o acórdão que ora submeto à consideração deste Egrégio Plenário.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.196/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-006.733/2003-1, com 4 volumes e 1 apenso (TC-011.913/2003-0)
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Auditoria - Monitoramento
3. Interessado: Tribunal de Contas da União
4. Entidade: Agência Nacional de Telecomunicações - Anatel
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Sefid
8. Advogado constituído nos autos: não atuou

9. Acórdão:
VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Relatório de Auditoria – Monitoramento,

realizado junto à Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel, com vistas à verificação do cumprimento da Decisão 215/2002-TCU-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso II, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. determinar à Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel que:

9.1.1. apresente ao Tribunal, no prazo de 6 (seis) meses, a contar da ciência desta deliberação, estudo que demonstre a preservação do equilíbrio econômico-financeiro por modalidade de STFC, a cada ano, desde o início da vigência dos atuais contratos de concessão, de forma a dar fiel cumprimento ao art. 108 da Lei Geral de Telecomunicações - LGT;

9.1.2. adote ações imediatas com vistas ao restabelecimento do equilíbrio contratual, caso o estudo indicado no subitem anterior evidencie a não preservação do equilíbrio econômico-financeiro dos contratos de concessão, nos termos do art. 108 e seus parágrafos da LGT;

9.1.3. encaminhe cronograma contendo plano de ação para elaboração do estudo previsto no item 9.1.1., bem como relatório das medidas implementadas a cada mês;

9.1.4. encaminhe a este Tribunal, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da notificação, os documentos referentes a todas etapas de contratação dos produtos previstos na minuta do Termo de Referência SPB/SPV/AUD/SPB/SCM destinado à contratação de entidade para fornecer "sistema de coleta, armazenamento e análise de dados econômicos, financeiros, patrimoniais e técnico-operacionais das prestadoras de serviços de telecomunicações";

9.1.5. apresente, a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias, contado a partir da ciência desta deliberação, relatório que demonstre a efetiva implementação da determinação contida no item 8.1.1 da Decisão nº 215/2002 – Plenário/TCU, alertando para o fato de que a reincidência no descumprimento de determinação do Tribunal enseja a aplicação aos responsáveis da multa prevista no art. 58, inciso VII da Lei nº 8.443/92 – Lei Orgânica do TCU;

9.1.6. encaminhe, a este Tribunal, no prazo de 90 (noventa) dias contados a partir da ciência desta deliberação, Termo de Referência para contratação de Consultoria que tem por objetivo analisar o desempenho econômico-financeiro das Prestadoras do STFC, relativo aos exercícios de 2003 e 2004, observando a separação contábil entre as modalidades de serviço;

9.1.7. encaminhe a este Tribunal, no prazo de 60 (sessenta) dias contados a partir da ciência desta deliberação, cronograma contendo plano de ação e relatório das medidas implementadas para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão, bem como os resultados dela advindos;

9.2. recomendar à Agência Nacional de Telecomunicações, como forma de orientação ao cumprimento da determinação constante do subitem 9.1.1 supra, que:

9.2.1. obtenha junto às concessionárias a contabilidade segregada por modalidade de serviços, conforme disposto na LGT, nos contratos e concessão e no regulamento do STFC;

9.2.2. apresente a evolução anual das receitas e despesas, consideradas pelo regulador suficientes para o cumprimento eficiente do contrato de concessão, desagregadas em nível analítico, explicitando:

9.2.2.1. Receitas Operacionais;

9.2.2.2. Despesas de capital (CAPEX), detalhando:

9.2.2.2.1. Valor da base de remuneração utilizada e critérios para sua determinação;

9.2.2.2.2. Taxa de remuneração do capital utilizada e procedimento para seu cálculo;

9.2.2.3. Despesas operacionais (OPEX);

9.3. reiterar, à Agência Nacional de Telecomunicações, as recomendações contidas nos itens 8.2.2 e 8.2.4 da Decisão TCU nº 215/2002-Plenário, quais sejam: "8.2.2. acompanhe a situação econômica-financeira das concessionárias de STFC, bem como efetue estudos periódicos sobre a situação e o desempenho contábil, econômico e financeiro dessas empresas, assegurando com isso a posse de informações adequadas a respeito da evolução de receitas, custos e despesas, por modalidade de serviço, evidenciando mais facilmente as situações de aumento abusivo de tarifas e/ou os ganhos de eficiência e produtividade ou quaisquer outros ganhos econômicos relacionados à prestação dos serviços; 8.2.4. promova estudos conclusivos para a definição de uma metodologia efetivamente adequada para orientar o estabelecimento de tarifas de interconexão, buscando assegurar que essas tarifas atendam aos fins a que se destinam, orientando sua fixação em um nível que incentive o estabelecimento da concorrência e, ao mesmo tempo, assegure a remuneração

adequada dos investimentos realizados e/ou por realizar, de modo a incentivar tanto o investimento em novas redes, como a atualização e expansão da rede existente";

9.4. remeter cópia do relatório de auditoria, bem como deste Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, ao Senhor Ministro de Estado das Comunicações, ao Presidente da Anatel, à Comissão de Fiscalização e Controle do Senado Federal, às Comissões de Fiscalização Financeira e Controle e de Defesa do Consumidor, Meio Ambiente e Minorias, ambas da Câmara dos Deputados, à Sr.ª Valquíria Oliveira Quixadá Nunes, Procuradora da República no Distrito Federal e ao Exmº Sr. Antônio Francisco do Nascimento, Juiz Federal da Justiça Federal de 1º Grau em Minas Gerais;

9.5. determinar à Secretaria Federal de Controle Interno que informe, nas próximas contas da entidade, acerca do cumprimento das determinações e do acatamento das recomendações ora efetuadas; e

9.6. restituir os autos à Sefid com vistas ao acompanhamento das determinações e recomendações ora efetuadas.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-004.524/2005-9
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Adequação de Contorno Rodoviário na BR-116, no Estado do Paraná, Município de Curitiba (Leste). Não constatação de indícios de irregularidades. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Adequação de Contorno Rodoviário na BR-116 no Estado do Paraná, Município de Curitiba (Leste), objeto do Programa de Trabalho 26782023311VC0101. A fiscalização foi realizada em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário, que instituiu o Fiscobras 2005 no âmbito desta Corte.

2.Segundo o relatório, a obra facilitará o acesso entre as BRs 116, 277 e 376, com conseqüente redução do fluxo de caminhões pelo perímetro urbano de Curitiba.

3.A obra teve início em 1º/12/1996, tendo sido, desde então, contemplada com recursos do orçamento da União. A dotação constante do orçamento corrente é de R$ 10.700.000,00, ainda sem

execução financeira. O valor estimado para a conclusão do empreendimento, cujo percentual de execução física é de 95%, monta a R$ 11.200.000,00.

4.A equipe de auditoria não registrou quaisquer indícios de irregularidades em seu relatório, propondo, em conclusão, o encerramento do processo e a comunicação, à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, da inexistência de irregularidades. Os demais pareceres da Secex/PR põem-se de acordo.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.Nos trabalhos de levantamento realizados na obra em tela, a unidade técnica informa não haver encontrado indícios de irregularidades, razão pela qual acolho o seu parecer, no sentido do arquivamento do processo, não se fazendo necessário, nesta oportunidade, comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, posto que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias Fiscobras.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.197/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC 004.524/2005-9
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento deAuditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/PR
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Adequação de Contorno Rodoviário na BR-116 no Estado do Paraná, Município de Curitiba (Leste), sob responsabilidade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA

Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-005.769/2005-6
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-020/CE, Trecho Divisa PI/CE-Fortaleza. Não constatação de indícios de irregularidades. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-020/CE, Trecho Divisa PI/CE-Fortaleza, objeto do Programa de Trabalho 2678202201E970002. A fiscalização foi realizada em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário, que instituiu o Fiscobras 2005 no âmbito desta Corte.

2.Segundo o relatório, os segmentos da rodovia objeto da obra em questão necessitam de restauração, reabilitando suas condições de tráfego e segurança, proporcionando, em conseqüência, a redução do número de acidentes e dos custos operacionais de transporte.

3.A obra iniciou-se em junho de 2004 e, por duas vezes, foi paralisada, encontrando-se atualmente em andamento, embora se esteja aguardando a liberação dos recursos alocados no Orçamento Geral da União para o corrente exercício, no valor de R$ 40.212.000,00.

4.A equipe de auditoria não registrou quaisquer indícios de irregularidade em seu relatório, mas anotou que um dos contratos de execução incorpora um custo unitário de execução cerca de 46% superior ao do outro contrato, o que se explica pela maior deterioração do trecho mais caro.

5.Feito esse registro, a equipe propõe, com a concordância dos demais pareceres da Secex/CE, o encerramento do presente processo.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.Nos trabalhos de levantamento realizados na obra em tela, a unidade técnica informa não ter encontrado indícios de irregularidades, razão pela qual acolho o seu parecer no sentido do arquivamento do processo, não se fazendo necessário efetuar, nesta oportunidade, comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, já que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias Fiscobras, nos termos do art. 98 da Lei nº 10.934, de 11/08/2004 (LDO/2005).

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.198/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC 005.769/2005-6
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/CE
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-020/CE, Trecho Divisa PI/CE-Fortaleza, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-005.770/2005-7
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-116, no Estado do Ceará, Trecho Fortaleza-Pacajus/CE. Não constatação de indícios de irregularidades. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-116 no Estado do Ceará, Trecho Fortaleza-Pacajus/CE, objeto do Programa de Trabalho 26782023515580101. A fiscalização foi realizada em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário, que instituiu o Fiscobras 2005 no âmbito desta Corte.

2.Segundo o relatório, a obra, consistente na duplicação e introdução de melhoramentos no trecho, que possui 56,257 km de extensão, possibilitará o aumento de sua capacidade de tráfego, melhorando as condições de trafegabilidade e segurança, reduzindo os custos operacionais e o número de acidentes.

3.A obra em questão, iniciada em 20/06/19997, encontra-se com 45% de execução física e conta com recursos no valor de R$ 10.655.000,00 consignados no orçamento do corrente exercício, dos quais nada foi executado até a data do levantamento, restando ainda cerca de R$ 84.653.890,55 para a conclusão do empreendimento.

4.A equipe de auditoria não registrou quaisquer indícios de irregularidade em seu relatório, mas anotou que dois dos três lotes em que se subdivide a obra tiveram seus projetos modificados e que a diferença de custos entre eles, de acordo com o Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes, se deve a particularidades que distinguem ambos os projetos. Diz ainda, a equipe, a respeito das desapropriações, relacionadas à obra, que o Dnit, segundo alega, não dispõe de pessoal nem de um contrato de consultoria que lhe permita fornecer o custo das desapropriações faltantes.

5.Feitos esses registros, a equipe propõe, com a concordância dos demais pareceres da Secex/CE, que o presente processo seja arquivado.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.Nos trabalhos de levantamento realizados na obra em tela, a unidade técnica informa não ter encontrado indícios de irregularidades, razão pela qual acolho o seu parecer no sentido do arquivamento do processo, não se fazendo necessário, nesta oportunidade, comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, tendo em vista que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias Fiscobras.

Com essas considerações, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.199/2005 - TCU – PLENÁRIO

1. Processo nº TC 005.770/2005-7
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento deAuditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/CE
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-116, no Estado do Ceará, Trecho Fortaleza-Pacajus/CE, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-006.144/2005-9
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Dragagem de Aprofundamento no Canal de Acesso, na Bacia de Evolução e junto ao Cais no Porto de Santos – no Estado de São Paulo. Não constatação de indícios de irregularidades. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Dragagem de Aprofundamento no Canal de Acesso, na Bacia de Evolução e junto ao Cais no Porto de Santos – no Estado de São Paulo, objeto do Programa de Trabalho 2678402313E660035 constante do Orçamento Fiscal da União (PT 268460909oE100002 no Orçamento de Investimento das Estatais). A fiscalização foi realizada em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário, que instituiu o Fiscobras 2005 no âmbito desta Corte.

2.Segundo o relatório, a obra, que integra o Plano de Desenvolvimento e Saneamento do Porto de Santos, permitirá o acesso marítimo de navios de grande porte, colocando o porto na rota dessas embarcações e contribuindo, assim, para a redução dos fretes.

3.A obra, estimada em R$ 223.000.000,00, ainda não teve início, devendo seu projeto básico ser complementado após levantamento geológico a ser contratado. Falta, também, o licenciamento ambiental do Ibama, omissão que a Codesp pretende suprir aproveitando a licença ambiental já concedida pelo órgão estadual competente. Não obstante, desde 1999, a obra vem sendo

contemplada com recursos no orçamento da União. Para o corrente exercício, a dotação foi de R$ 42.500.000,00.

4.A equipe de auditoria não registrou quaisquer indícios de irregularidade em seu relatório, propondo, em conclusão, o arquivamento do processo, no que é acompanhada pelos demais pareceres da Secex/SP.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.Nos trabalhos de levantamento realizados na obra em tela, a unidade técnica informa não ter encontrado indícios de irregularidades, razão pela qual acolho o seu parecer no sentido do arquivamento do processo, não se fazendo necessário, nesta oportunidade, comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, tendo em vista que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias Fiscobras.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.200/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC 006.144/2005-9
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento deAuditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp
4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/SP
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de de Dragagem de Aprofundamento no Canal de Acesso, na Bacia de Evolução e junto ao Cais no Porto de Santos – no Estado de São Paulo, sob responsabilidade da Companhia Docas do Estado de São Paulo – Codesp.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-007.703/2005-3
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-116/MG, Trecho Divisa BA/MG-Divisa MG/RJ. Taxa de BDI sobre materiais betuminosos superior a 15%. Falhas construtivas passíveis de correção mediante determinação. Determinações. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-116/MG, Trecho Divisa BA/MG-Divisa MG/RJ, objeto do Programa de Trabalho 2678202203E070002. A fiscalização foi realizada em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário, que instituiu o Fiscobras 2005 no âmbito desta Corte.

2.Segundo o relatório, a BR-116 é importante ligação entre o nordeste e o sul do país, apresentando intensa movimentação de veículos. A falta de conservação adequada na rodovia levou à necessidade da restauração de muitos trechos no Estado de Minas Gerais. Recursos do programa de trabalho que financia a obra têm sido utilizados também em contrato de serviços emergenciais na rodovia BR-393, que se encontra ameaçada de interrupção de trafegabilidade em alguns pontos.

3.A obra de recuperação da BR-116 teve início em 16/12/2004 e encontra-se com um percentual de execução física de 46%. Já o contrato de serviços emergencias encontrava-se praticamente concluído na data da visita da equipe de levantamento. Para 2005, a obra encontra-se contemplada no Orçamento Geral da União com uma dotação de R$ 59.323.000,00.

4.Informa a equipe que, nos anos anteriores, as obras de recuperação rodoviária no estado eram suportadas por um único programa de trabalho orçamentário, que abrangia todas as rodovias federais. A partir de 2005, a BR-116/MG passou a contar com um programa específico, sendo, portanto, a fiscalização sob exame a primeira a ser efetuada no PT específico.

5.A equipe de auditoria registrou as seguintes ocorrências, tidas por irregulares, detectadas durante os trabalhos, sem, no entanto, sugerir, em razão delas, a paralisação do empreendimento:

a)no Contrato nº TT-250/2004-00, o BDI sobre o material betuminoso foi aceito pelo Dnit em percentual superior ao limite de 15% autorizado pelo Tribunal de Contas da União, conforme Acórdão nº 1.772/2004-Plenário;

b)no mesmo contrato, o projeto de enleivamento realizado no km 698,5 da BR-116 contemplou apenas uma faixa de 5,75m ao longo da rodovia, deixando sem cobertura vegetal a saia do aterro no segmento; tal ausência de enleivamento possibilita erosão devido a chuvas, o que comprometeria os serviços realizados;

c)ainda no tocante ao Contrato nº 250/2004, o engenheiro-residente do Dnit em Leopoldina/MG consignou, na 6ª medição, que esta seria a última do contrato, sem considerar, no entanto, que havia pequeno saldo contratual relativo à colocação de placas sinalizadoras nos km 698,5 e 663,1 da BR-116, o que ainda não foi executado; a equipe relata também que, no km 663,1

da BR-116, foi encontrada grande erosão no bordo da pista, que não foi tratada quando da recuperação do ponto;

d)as obras emergenciais na BR-116 e BR-393, correram à conta do programa de trabalho referente à recuperação e restauração de trechos na BR-116; assim, houve alocação de recursos para serviços emergenciais na BR-393, kms 23 e 38, com recursos específicos para a BR-116; embora as obras tenham sido necessárias, houve falha na determinação da fonte de recursos para a recuperação daqueles pontos da BR-393/MG.

6.Quanto à ocorrência descrita na alínea "a", a equipe deixou de propor determinação a respeito tendo em vista que o Acórdão nº 1.772/2004-Plenário, que prescrevia a observância do BDI de 15% para os materiais betuminosos, foi objeto de recurso, com efeito suspensivo, encontrando-se o processo respectivo na Serur, para exame da peça recursal. Atentou, também, para o que diz o subitem 9.1 do Acórdão nº 2.087/2004-Plenário, a seguir transcrito:

"9.1. determinar à 11ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre - DNIT que - em relação aos contratos para execução de obras rodoviárias originados de licitações em que se previa a bonificação de quinze por cento (15%) sobre o preço de aquisição dos materiais betuminosos e que foram posteriormente alterados para inclusão de previsão de pagamento do dito fornecimento com incidência do BDI pleno, válido para os outros itens contratuais - promova a repactuação desses contratos de forma a se retornar ao modo de pagamento previsto no edital de licitação, adotando-se as medidas tendentes ao ressarcimento dos valores porventura pagos a maior, inclusive com a instauração de tomada de contas especial, caso necessário".

7.Quanto às falhas construtivas ou executivas descritas nas alíneas "b" e "c", a equipe propõe a formulação de determinações ao Dnit, no sentido de exigir da contratada a correção daquelas falhas.

8.No tocante à falha orçamentária consistente na utilização de recursos destinados à BR-116/MG na BR-393/MG (alínea "d"), a equipe sugere determinação ao Dnit para que se abstenha de empregar recursos de um programa de trabalho orçamentário em obra por ele não suportada.

9.O diretor e o secretário da Secex/MG põem-se de acordo com as proposições formuladas pela equipe.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.Entendo adequado o deslinde da matéria sugerido pela Secex/MG, especialmente quanto à principal questão anotada nos autos, respeitante ao BDI sobre o fornecimento de material betuminoso no âmbito do Contrato nº TT-250/2004-00.

3.Considerou a unidade técnica que, além do recurso contra o Acórdão nº 1.772/2004-Plenário, cuja orientação é no sentido da fixação irrestrita do percentual de 15% em todos os contratos, há também o Acórdão nº 2.087/2004-Plenário, que restringe a exigibilidade do aludido percentual aos contratos em que, nas respectivas licitações, se previa o BDI diferenciado de 15% a ser aplicado sobre o preço do material betuminoso tabelado ou constante da nota fiscal.

4.Ressalto que a nova orientação imprimida pelo Acórdão por último mencionado foi aclamada, na ocasião da deliberação, como modificativa do entendimento que até então prevalecia nesta Corte sobre o assunto. É o que se depreende do seguinte excerto da Declaração de Voto oferecida, na oportunidade, pelo Revisor da matéria, eminente Ministro Walton Alencar:

"As sugestões ora acolhidas alteraram o encaminhamento que esta Corte vem imprimindo aos processos da espécie e limita a aplicabilidade da repactuação aos contratos do período em que a regra geral, depois abandonada, era o pagamento pela bonificação de quinze por cento.

Todavia, entendo ser esse o entendimento mais adequado à matéria, de modo que acompanho integralmente o voto do eminente Ministro Relator Adylson Motta".

4.No presente processo, não constam informações sobre a licitação que deu origem ao contrato nº 250/2004, possivelmente porque o processo administrativo respectivo só foi disponibilizado à equipe de auditoria ao final de seus trabalhos de campo, impedindo-a de verificar as disposições editalícias. Assim, não sendo possível o confronto da situação concreta com o paradigma adotado por esta Corte, nada se pode dizer acerca da regularidade da atribuição de BDI não diferenciado aos materiais betuminosos, o que impede um pronunciamento conclusivo sobre a ocorrência, tal como consignada no relatório sob apreciação.

5.Quanto às proposições feitas pela Secex/MG, no sentido das determinações para as falhas construtivas e orçamentária anotadas no processo, entendo que possam ser recebidas por este Plenário, adicionando-lhes unicamente o arquivamento dos autos, após a expedição dos ofícios, ressalvando que não há necessidade de se fazer, nesta oportunidade, comunicação à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, uma vez que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias Fiscobras.

Com essas considerações, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.201/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC 007.703/2005-3
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/MG
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-116/MG, Trecho Divisa BA/MG-Divisa MG/RJ, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit que:

9.1.1. abstenha-se de utilizar recursos orçamentários de um programa de trabalho orçamentário em obras por ele não suportada, a exemplo do que ocorreu, no exercício de 2005, com o contrato TT-250/2004-00;

9.1.2. adote as devidas providências , junto à Fidens Engenharia S.A., no sentido da correção da erosão junto ao bordo da pista no km 663,1 da rodovia BR-116;

9.1.3. adote as necessárias providências, junto à Fidens Engenharia S.A., para que seja completado o enleivamento da saia do aterro no km 698,5 da BR-116, tendo em vista que o mesmo ficou sem cobertura vegetal e poderá sofrer erosão, comprometendo os serviços executados;

9.1.4. adote as devidas providências, junto à Fidens Engenharia Ltda., para que esta proceda à colocação das placas sinalizadoras nos kms 663,1 e 698,5 da BR-116/MG, conforme previsto no contrato TT-250/2004-00;

9.2. arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:
12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-009.445/2005-6
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-060 no Distrito Federal Trecho Distrito Federal-Divisa DF/GO. Existência de processo com débito apurado em razão de superfaturamento detectado na obra. Continuidade dos serviços autorizada para evitar perda de serviços já executados. Não constatação de indícios de irregularidades no corrente exercício. Comunicação ao Congresso visando à continuidade da obra. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-060 no Distrito Federal Trecho Distrito Federal-Divisa DF/GO, objeto do Programa de Trabalho 26782023775420101. A fiscalização foi realizada em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário, que instituiu o Fiscobras 2005 no âmbito desta Corte.

2.Segundo o relatório, a BR-020 é rodovia que compõe o chamado Corredor Araguaia-Tocantins, o qual visa a promover a integração multimodal dos transportes nos estados do MA, TO, GO, PA e MT, objetivando melhorar o escoamento da produção na região.

3.A obra iniciou-se em 03/07/2000, encontrando-se com um percentual de execução física de 65%. No orçamento do exercício de 2004, não foram alocados recursos para a obra. No orçamento do corrente exercício, o empreendimento foi contemplado com recursos no valor de R$ 27.200.000,00 dos quais, R$ 5.000.000,00 já foram empenhados, mas não liquidados, encontrando-se todos os contratos, no presente, paralisados.

4.O relatório informa que o valor estimado para a conclusão do empreendimento é de R$ 57.010.962,55, conforme levantamento feito pelo Dnit em março de 2004, em atendimento ao subitem 8.3 da Decisão nº 858/2001, do Plenário deste Tribunal. No valor estão incluídos R$ 6.481.024,52 atribuídos a serviços perdidos devido à paralisação. Ressalta a equipe que, como a obra não foi retomada em 2004, um novo valor para a conclusão dos serviços está sendo levantado

pelo Departamento de Estradas de Rodagem do Distrito Federal – DER/DF, que, mediante convênio firmado com o Dnit, é o responsável pela execução do empreendimento.

5.Com relação a essas avaliações, o relatório informa que, em processo específico, estão sendo adotadas providências no sentido de se obter o posicionamento do Dnit sobre os estudos efetuados pelo DER/DF, em especial sobre a conformidade dos custos previstos ao Sistema de Custos Rodoviários do Dnit – Sicro, bem como sobre a adequação e economicidade das soluções técnicas apontadas em relação às possíveis alternativas.

6.A equipe de auditoria não consigna quaisquer irregularidades no relatório.

7.Traçando, à guisa de conclusão, um breve histórico dos fatos relevantes atinentes à obra em questão, informa que a execução dos serviços encontra-se paralisada desde dezembro de2000, em virtude de irregularidades graves que estão sendo tratadas no TC-010.471/2000-8. Tendo esse processo sido transformado em tomada de contas especial, foi sobre ele proferido o Acórdão nº 293/2002-Plenário, que julgou irregulares as contas e condenou os responsáveis ao pagamento do débito apurado no valor de R$ 885.980,53.

8.Em seguida, apreciando o relatório referente ao Fiscobras 2003, este Plenário, considerando que a paralisação da obra poderia colocar em risco os serviços já executados, comunicou ao Congresso Nacional, por intermédio do Acórdão nº 468/2003, a necessidade do imediato reinício dos serviços, ainda que procedendo-se à retenção do valor do débito imputado aos responsáveis, até julgamento definitivo da tomada de contas especial. No entanto, o orçamento do exercício de 2004 não consignou recursos para a obra em questão. Somente no corrente exercício, após o Tribunal ter proferido o Acórdão nº 1.180/2004-Plenário instando o Dnit a envidar esforços junto ao Ministério dos Transportes e ao Congresso Nacional no sentido da obtenção de recursos, foi consignado à obra o referido valor de R$ 27.200.000,00.

9.Paralelamente, o Dnit, elaborou termo aditivo ao convênio firmado com o DER/DF, ampliando sua vigência até 31/12/2006. Espera, também, algumas definições relacionadas com os critérios de julgamento de propostas técnicas para dar início à licitação para contratação de empresa que se responsabilizará pela supervisão a cargo da autarquia.

10.Informa, ainda, a equipe, que o DER/DF contratou, com recursos próprios, a empresa Basitec, com o objetivo de avaliar a situação atual das obras de adequação. Em razão disso, propõe que se transmita ao Dnit determinação preventiva no sentido de que, na execução do convênio com o DER/DF, aceite tão-somente despesas previstas no plano de trabalho respectivo.

11.Salienta o relatório que os contratos referentes à execução e supervisão da obra, firmados, respectivamente, com as empresas Torc-Premenge e Strata, permaneceram paralisados durante o período analisado pelo levantamento de auditoria e que tais contratos não se encontram cadastrados no Siasg, razão pela qual propõe outra determinação ao Dnit no sentido de que promova tal cadastramento em até trinta dias após a liberação, pelo Ministério do Planejamento, do módulo destinado ao registro dos contratos executados mediante convênios.

12.Assim, sugere, além das determinações referidas acima, o apensamento do presente processo ao TC-010.471/2000-8, no qual foi proferido o Acórdão condenatório nº 293/2002-Plenário, já mencionado. O diretor e a titular da unidade põem-se de acordo.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.O relatório precedente demonstra que as obras de duplicação da BR-060/DF, rodovia que serve de ligação entre o Distrito Federal e a cidade de Goiânia/GO, encontram-se paralisadas desde o exercício de 2000, com um percentual de execução física de 65%, e que em breve poderão ser retomadas. Assim, as deliberações deste Tribunal procurando viabilizar o reinício das obras, materializadas nos Acórdãos nº 468/2003-Plenário e nº 1.180/2004-Plenário, apesar da existência de processo apontando débito por superfaturamento do contrato, tiveram, ao que parece, conseqüências satisfatórias.

3.Como visto, a execução física ainda não teve início, o que estaria a depender do resultado do levantamento que está sendo efetuado pelo DER/DF sobre a parte já implantada do empreendimento. Desse levantamento sairá nova estimativa do valor previsto para a conclusão da obra, que segundo o último estudo efetuado pelo Dnit, estaria em R$ 57.010.962,55, ou quase o dobro da dotação prevista no orçamento da União para 2005. Razão por que considero conveniente comunicacar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional sobre a necessidade de alocação de recursos adicionais, em exercícios futuros, para a completa execução do empreendimento.

4.Convém registrar que a 1ª Secex, em processo específico autuado por determinação deste Tribunal (Acórdão nº 293/2002-Plenário), procede ao devido acompanhamento dos levantamentos que se desenvolvem atualmente sobre os quantitativos necessários à conclusão da obra e seus respectivos custos, com vistas a verificar a regularidade e conformidade de todos os procedimentos.

5.Com relação à proposta da unidade técnica, ressalvo apenas o apensamento sugerido do presente processo ao TC-010.471/2000-8, que, como informado, refere-se ao relatório de auditoria transformado em tomada de contas especial no qual foi apurado o superfaturamento de R$ 885.980,53 no contrato de execução da obra em foco. Verifico que o referido processo, em grau de recurso, já devidamente instruído pela Serur e com parecer do Ministério Público junto a esta Corte, foi redistribuído ao gabinete do Sr. Ministro-Relator da LUJ nº 3, em razão do novo disciplinamento instituído pela Resolução TCU nº 176/2005.

6.Estando, assim, aqueles autos conclusos ao Relator, não vejo como o presente processo possa contribuir no deslinde das contas ali tratadas, uma vez que este processo limita-se ao histórico dos fatos e ao registro de procedimentos preparatórios à retomada das obras, sem consignar quaisquer irregularidades, novas ou antigas. Desse modo, por entender que o apensamento seria inócuo, inclino-me pelo arquivamento simples do processo, após encaminhamento das demais medidas aventadas neste voto.

Com essas considerações, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.202/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC 009.445/2005-6
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 1ª Secex
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-060 no Distrito Federal Trecho Distrito Federal-Divisa DF/GO, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. determinar ao Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes - Dnit que:

9.1.1. somente aceite despesas do contrato firmado entre o DER/DF e a Basitec ou outros

contratos firmados pelo convenente caso tenham ocorrido dentro da vigência do convênio e que tenham sido previamente incluídas ou previstas no respectivo plano de trabalho, sem prejuízo do exame da regularidade dos processos licitatórios, conforme disposto nos arts. 7º, inciso V, e 27 da IN STN nº 1/1997;

9.1.2.realize o cadastramento dos contratos e convênios atinentes à obra de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-060 no Distrito Federal Trecho Distrito Federal-Divisa DF/GO no Siasg, em até trinta dias após a disponibilização, pelo Ministério do Planejamento, do novo módulo do Siasg que permitirá a digitação e tratamento dos dados dos contratos executados no âmbito de convênios, acordos ou instrumentos congêneres, conforme determina a Lei nº 11.086/2004, que alterou os parágrafos 2º e 5º do art. 19 da LDO/2005;

9.2. comunicar às Presidências do Congresso Nacional e da sua Comissão de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização, enviando-lhes cópia deste Acórdão, bem como do relatório e voto que o fundamentam, que, no corrente exercício, não foram constatados indícios de irregularidades que ensejem a paralisação da obra de Adequação de Trechos Rodoviários na BR-060 no Distrito Federal Trecho Distrito Federal-Divisa DF/GO, objeto do PT n.º 26782023775420101, que permanece apta ao recebimento dos recursos orçamentários que lhe foram destinados no corrente exercício, e que, oportunamente, devem ser complementados com vistas à integral execução desse importante empreendimento;

9.3. arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-009.760/2005-9
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
Interessado: Congresso Nacional
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Fiscobras 2005. Levantamento de Auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-365/MG, Trecho Montes Claros-Divisa MG/GO. Não constatação de indícios de irregularidades. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-365/MG, Trecho Montes Claros-Divisa MG/, objeto do Programa de

Trabalho 26.782.0220.3E44.0002. A fiscalização foi realizada em cumprimento ao Acórdão 2.113/2004-Plenário, que instituiu o Fiscobras 2005 no âmbito desta Corte.

2.Segundo o relatório, a rodovia BR-365 é importante via de ligação entre as regiões sudeste, centro-oeste e nordeste do país, recebendo o tráfego oriundo das BR-116 e BR-251 e direcionando-o para o triângulo mineiro, norte de São Paulo e sul de Goiás. Seu tráfego é constituído predominantemente de carretas e bi-trens, que a utilizam como alternativa à Rio-Bahia.

3.A obra, executada por meio de quatro contratos, teve início em 05/01/2002, e está com um percentual de execução física de 46%. O programa de trabalho acima identificado foi criado no orçamento do corrente exercício, que consigna-lhe uma dotação de R$ 44.096.000,00, dos quais já foram liquidados R$ 204.314,17.

4.A equipe de levantamento registra como única irregularidade "a presença de grande número de deformações no pavimento recém-concluído pela empresa Conserva de Estradas, no lote 1, nos segmentos dos km 4 ao 11 e 58 ao 63 [Contrato nº 60025]". Foi informada pela Residência do Dnit que isso se deveu ao mau traço do CBUQ, e que a empresa já está refazendo os trechos com um novo traço mais adequado.

5.A equipe confirma que a contratada está corrigindo esse problema, no entanto considera necessário que seja determinado à 6ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre (MG) do Dnit que, no âmbito do contrato UT 60025/2001, exija da empresa Conserva de Estradas Ltda. o refazimento do serviço de capa de CBUQ nos segmentos do km 4 ao 11 e km 58 a 63, devido à presença de grande número de deformações e trincas nesses trechos recém-concluídos. O diretor da Secex/MG e o Secretário põem-se de acordo.

É o Relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18.05.2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.Nos trabalhos de levantamento realizados na obra em tela, a unidade técnica informa ter encontrado apenas falhas construtivas nos serviços de recuperação previstos em um dos contratos da obra, que estão sendo corrigidos, mas que devem ser objeto de determinação preventiva por parte desta Corte. Acolho a proposta da Secex/MG acrescentando apenas o arquivamento do processo após a cientificação da 6ª Unit/Dnit. Entendo também que não se faz necessário, nesta oportunidade, comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, tendo em vista que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias Fiscobras.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.203/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC 009.760/2005-9
2. Grupo I, Classe de Assunto V: Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit
4.1. Vinculação: Ministério dos Transportes
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: Secex/MG
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de Recuperação de Trechos Rodoviários na BR-365/MG, Trecho Montes Claros-Divisa MG/GO, sob responsabilidade do Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes – Dnit.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei 8.443/92 c/c o art. 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. determinar à 6ª Unidade de Infra-Estrutura Terrestre (MG) do Dnit que, no âmbito do contrato UT 60025/2001, exija da empresa Conserva de Estradas Ltda. o refazimento do serviço de capa de CBUQ nos segmentos do km 4 ao 11 e km 58 a 63, devido à presença de grande número de deformações e trincas nesses trechos recém-concluídos;

9.2. arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE V – Plenário
TC-011.187/2005-7
Natureza: Relatório de Levantamento de Auditoria
Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes - DNIT
Interessado: Congresso Nacional
Advogados constituídos nos autos: não há

Sumário: Fiscobras/2005. DNIT. Obras de manutenção (conservação/recuperação) de rodovias federais no estado do Rio de Janeiro. Verificação da execução de contrato relativo à execução das obras. Ausência de indícios de irregularidades. Arquivamento.

RELATÓRIO

Trata-se de Relatório de Levantamento de Auditoria realizado com o objetivo de verificar a execução do Contrato nº 00012/2004 (fls. 14/19), celebrado com a empresa Construtora Macadame Ltda, com vigência de 17/5/2004 a 16/5/2006, no valor de R$ 1.152.349,63 (data-base 30/9/2003), cujo objeto são as obras de manutenção rodoviária (conservação/recuperação) de trecho da BR-495/RJ, entre Teresópolis e Itaipava (Entr. Antiga Estrada União Indústria), segmento km 3,3 – km 33,4, vinculadas ao Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2834.0033 – Restauração de Rodovias Federais no estado do Rio de Janeiro.

2.Referido levantamento foi realizado em cumprimento ao Acórdão nº 192/2005-Plenário (Fiscobras/2005, metodologia Reforme), com o objetivo de prestar informações ao Congresso Nacional para subsidiar os trabalhos da Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização.

3.De acordo com a equipe de auditoria, a rodovia BR-495/RJ caracteriza-se como via de ligação entre as cidades de Teresópolis e Itaipava, localizadas nos municípios de Teresópolis e Petrópolis, no estado do Rio de Janeiro, cujos clima e proximidade com a área metropolitana do Rio de Janeiro propiciam interesse pelos produtos hortigranjeiros, pela floricultura especializada e pela psicultura dessas cidades. Além disso, o grande comércio da cidade de Itaipava abastece o Rio de Janeiro, principalmente no ramo de confecção e vestuário.

4.Informa a equipe de auditoria que as obras objeto do contrato em questão, iniciadas em 15/5/2004, encontram-se com 55% de execução física e o valor estimado para sua conclusão é R$ 666.806,66.

5.Considerando que os exames realizados não apontaram a existência de irregularidades na execução do Contrato nº 00012/2004, referente às obras de manutenção rodoviária (recuperação/conservação) de trecho da BR-495/RJ, a equipe de auditoria propõe o arquivamento dos autos, com a anuência do Diretor e do Titular da Unidade Técnica.

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria nº 113, de 18/5/2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.Trata-se de relatório de levantamento de auditoria realizado no contrato firmado pelo DNIT com o objetivo de executar as obras de manutenção rodoviária (conservação/recuperação) de trecho da BR-495/RJ, vinculadas ao Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2834.0033.

3.Considerando que a análise empreendida no presente levantamento de auditoria não identificou quaisquer indícios de irregularidades, acolho a proposta de arquivamento apresentada pela unidade técnica, não se fazendo necessário, nesta oportunidade, comunicar à Comissão Mista de Planos, Orçamentos Públicos e Fiscalização do Congresso Nacional, já que o Tribunal encaminhará àquela Casa, em setembro próximo, relatório consolidado das auditorias Fiscobras.

Diante do exposto, Voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto a este Colegiado.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Marcos Bemquerer Costa
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.204/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC-011.187/2005-7
2. Grupo: I - Classe de Assunto: V – Relatório de Levantamento de Auditoria
3. Interessado: Congresso Nacional
4. Entidade: Departamento Nacional de Infra-Estrutura dos Transportes - DNIT
5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: Secex/RJ
8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de relatório de levantamento de auditoria realizado nas obras de manutenção rodoviária (conservação/recuperação) de trecho da BR-495/RJ, vinculadas ao Programa de Trabalho nº 26.782.0220.2834.0033.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em arquivar o presente processo.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:
12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.
12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 825.097/1998-3 (com 5 volumes)
Processos apensos: TC-000.820/1998-9, TC-825.069/1998-0, TC-002.892/2000-5, TC-002.898/2000-9, TC-002.900/2000-9, TC-001.243/2002-0 e TC-007.354/2004-2.
Natureza: Tomada de Contas
Entidade: Universidade Federal de Roraima
Responsável: Sebastião Alcântara Filho.
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Solicitação de parcelamento de dívida decorrente de acórdão condenatório. Fase judicial de cobrança. Indeferimento do pleito, ante o entendimento firmado pelo Plenário no item 9.1 do Acórdão nº 1.964/2004-TCU-Plenário. Determinação à Segecex para que expeça orientação às unidades técnicas sobre o assunto.

RELATÓRIO

Aprecia-se nesta oportunidade solicitação de parcelamento de dívida, formulada pelo Sr. Sebastião Alcântara Filho (fl. 307).

2.Referida dívida decorre de condenação deste Tribunal, em sede de tomada de contas especial, mediante o Acórdão nº 337/2002-TCU-Plenário, proferido nos autos do TC-002.900/2000-9, apenso ao presente processo.

3.Em instrução de fls. 308/309, a Secex-RR noticia que se encontra em curso processo de cobrança judicial. Não obstante, chamando como precedente o entendimento do Acórdão nº 2.165/2004-Primeira Câmara, em consonância com o art. 26 da Lei nº 8.443/92 e o art. 217 do Regimento Interno, propõe, em síntese, que:

a)seja autorizado o parcelamento, para pagamento em 24 parcelas;

b)seja alertado o interessado que sobre cada parcela corrigida monetariamente incidirão os correspondentes acréscimos legais e que a falta de pagamento de qualquer parcela importará no vencimento antecipado do saldo devedor;

c)seja notificada a Advocacia Geral da União, a fim de que suspenda a execução correspondente ao débito do interessado.

4.A proposta foi endossada pelo Secretário Substituto, em despacho de fl. 310.

5.Encaminhado o processo ao Ministério Público junto ao TCU, o Procurador Marinus Eduardo de Vries Marsico manifestou-se de acordo com a unidade técnica (conforme cota de fl. 310-verso).

É o Relatório.

VOTO

Registro, de início, que o precedente invocado pela unidade técnica - Acórdão nº 2.165/2004 – examinou, em sessão da Primeira Câmara de 24 de agosto de 2004, situação semelhante ao caso que trago à consideração deste Plenário, ocasião em que foi autorizado o parcelamento da dívida mesmo estando em curso a cobrança judicial. Não obstante, tal entendimento restou superado com o advento do posterior Acórdão nº 1.964/2004-TCU-Plenário, proferido nos autos do TC-018.047/2004-0 (Sigiloso).

2.Citado processo cuidou de relatório de inspeção realizada pela Corregedoria do Tribunal, sob a condução do então Ministro-Corregedor Adylson Motta, relatado em Sessão Extraordinária do Plenário de Caráter Reservado de 1º de dezembro de 2004.

3.O item 9.1 do acórdão então proferido fixou a seguinte orientação:

"9.1 firmar o entendimento de que, após a remessa aos órgãos executores competentes dos elementos inerentes ao processo de cobrança executiva, não mais haverá intervenção do Tribunal no processo quanto a quesitos que interfiram nas providências a cargo desses órgãos, especialmente no tocante ao recebimento extrajudicial das quantias objeto dos acórdãos condenatórios;"

4.Extraio do Voto do Corregedor, os trechos adiante transcritos, os quais fundamentam a orientação firmada pelo Plenário:

"Primeiramente, refiro-me à questão posta em relação ao limite de atuação do Tribunal uma vez remetida aos órgãos executores competentes a documentação atinente às cobranças executivas autorizadas por seus colegiados.

Como ficou comprovado, quando o Tribunal mantém-se atuando nessas circunstâncias, há uma sobreposição do exercício de atribuições, com prejuízo para ambos os órgãos envolvidos no processo, o próprio TCU e a Advocacia-Geral da União, que despenderam esforços materiais e humanos muitas vezes sacrificando o desempenho de outras tarefas. O Tribunal, porque, após todo um trabalho de constituição da cobrança executiva, o que enseja inúmeras revisões e tramitações entre as Secretarias e a Adcon e, ainda, o envolvimento do Ministério Público, como órgão último a atuar no processo, acaba aceitando a quitação da dívida pela via administrativa, que por sua natureza exigiria um rito bem menos complexo. A AGU, porque vê desaproveitado todo seu esforço de ajuizamento da ação que será extinta por força da quitação extrajudicial acolhida pelo Tribunal. Também perde a União quando tem de arcar com honorários advocatícios pelas ações ajuizadas.

Essa situação, portanto, merece atenção especial por parte deste Plenário. A atuação do Tribunal, como se sabe, restringe-se ao campo de suas competências constitucionais. A noção de competência, por sua vez, subordina-se à idéia de limite, pois no modelo de Estado de Direito, no qual têm se inspirado nossas constituições republicanas, não há lugar para competências ilimitadas. Assim, no momento em que a AGU e os demais órgãos executores são provocados a executar as dívidas oriundas dos acórdãos condenatórios expedidos pelo Tribunal, a participação desta Corte parece-me encerrada. Qualquer ocorrência a partir disso deverá ser tratada na via judicial, sob pena de incidirem na ação os efeitos prejudiciais acima mencionados.

.....

Nessa linha, concluo que, uma vez remetida a documentação de que trata o inciso III do art. 81 da Lei Orgânica do Tribunal, havendo interesse do responsável em quitar sua dívida, todos os contatos nesse sentido devem ser mantidos diretamente com o órgão judiciário competente. Essa providência é importante justamente para evitar que se repita o fato que se deu com os 13 (treze) processos selecionados da amostra trabalhada pela equipe de inspeção, em que se verificou a quitação da dívida quando a documentação relativa à cobrança judicial já havia sido enviada à AGU. Naquela ocasião, após o recolhimento comprovado junto ao Tribunal, a Secretaria, o Ministério Público e o colegiado competente voltaram a atuar no processo, despendendo todos

esses entes esforços concomitantes com as providências em curso na esfera judicial, instauradas por intermédio da AGU. Dessa forma, no caso desses processos, apurou-se o concurso de diversas unidades e órgãos buscando um mesmo fim, mas de forma dispendiosa para o erário e em prejuízo da realização, por parte do Tribunal, de outras ações prioritárias ao seu bom funcionamento."

5.O caso concreto que ora trago à deliberação de meus pares em tudo se amolda ao entendimento firmado pelo Plenário, ou seja, o pedido de parcelamento refere-se a débito em relação ao qual já se findou a atuação desta Casa, estando a condução da cobrança judicial, no momento, afeta à Advocacia-Geral da União.

6.Diante disso, impõe-se o indeferimento do pedido formulado pelo Sr. Sebastião Alcântara Filho, **data venia** dos posicionamentos da Secex-RR e do Ministério Público junto ao TCU, que opinaram pela autorização do parcelamento.

7.Objetivando a uniformidade de tratamento a ser conferido pelas unidades técnicas ao se defrontarem com futuras solicitações da espécie, penso ser conveniente expedir determinação à Segecex para que oriente suas unidades subordinadas acerca do entendimento firmado pelo Tribunal, na forma de item específico da minuta de acórdão que submeto à consideração deste Plenário.

8.Ressalto que, embora o mencionado Acórdão nº 1.964/2004-Plenário tenha determinado a elaboração de projeto de resolução baseada nos parâmetros delineados no relatório apresentado pelo Ministro-Corregedor, em substituição à atual Resolução nº 41/95, até que a futura resolução venha a ser aprovada pelo Plenário, a orientação a ser expedida pela Segecex prevenirá o dispêndio de tempo na instrução de pedidos tais como o apreciado nesta oportunidade, contribuindo para a simplificação do processo decisório ulterior, o qual poderá se concluir mediante simples despacho do relator, ou inclusão do processo em relação.

9.Por fim, esclareço que a razão de ter pautado o presente processo em Sessão do Plenário decorre da referida proposta de determinação, tendo em conta a vedação contida no art. 17, § 2º, do Regimento Interno.

Ante o exposto, VOTO por que este Plenário adote o Acórdão que ora submeto à sua deliberação.

TCU., Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.205/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-825.097/1998-3 (com 5 volumes)

1.1. Processos apensos: TC-000.820/1998-9, TC-825.069/1998-0, TC-002.892/2000-5, TC-002.898/2000-9, TC-002.900/2000-9, TC-001.243/2002-0 e TC-007.354/2004-2.

2. Grupo II, Classe de Assunto: VII – outros assuntos de competência do Plenário

3. Responsável: Sebastião Alcântara Filho

4. Entidade: Universidade Federal de Roraima

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: Procurador Marinus Eduardo De Vries Marsico

7. Unidade Técnica: Secex-RR

8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos em que se aprecia pedido do responsável para o parcelamento de dívida decorrente de condenação formalizada pelo Acórdão nº 337/2002-TCU-Plenário.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, com fundamento no entendimento firmado no item 9.1 do Acórdão nº 1.964/2004-TCU-Plenário, em:

9.1. indeferir o pedido de parcelamento de dívida formulado pelo Sr. Sebastião Alcântara Filho, dando-lhe ciência desta deliberação;

9.2. determinar à Segecex que expeça orientação a suas unidades subordinadas no sentido de que, ao examinarem pedidos de parcelamento ou de quitação de dívida decorrente de acórdãos condenatórios proferidos pelo Tribunal, verifiquem se foi instaurado processo de cobrança na via judicial, caso em que deverão instruir o pedido e formular sua proposta de acordo com o entendimento firmado pelo Plenário no item 9.1 do Acórdão nº 1.964/2004.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC 005.406/2003-3
Natureza: Representação

Responsáveis: Carlos Acatauassú Nunes - Diretor-Presidente da CDP; Antônio Alberto Pequeno de Barros – ex-Superintendente, Elmir Nobre Saady – ex-Superintendente, Michel Dib Tachy - Superintendente da AHIMOR.

Interessada: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará

Entidade: Companhia Docas do Pará-CDP/Administração de Hidrovias da Amazônia Oriental - AHIMOR

Superintendente da AHIMOR

Advogados constituídos nos autos: não há

Sumário: Representação formulada pela Secex-PA. Indícios de irregularidades em contratos para elaboração de EIA/RIMA e desobstrução de passagens críticas no rio Capim. Conhecimento. Procedência. Determinações. Apensamento às contas do exercício de 2002.

RELATÓRIO

Em exame representação (fls. 1/5) oferecida pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará, com base no art. 237, inciso V, c/c art. 246, ambos do Regimento Interno do TCU, em decorrência da inspeção realizada na Companhia Docas do Pará/Administração das Hidrovias da Amazônia Oriental (CDP/AHIMOR), realizada no período de 17 de março a 04 de abril de 2003, decorrente da Decisão nº 1.679/2002-TCU-Plenário.

2.No meu relatório, adoto parte da instrução da Secex-PA constante às fls. 119/125, *in verbis*:

"1.2No curso da Inspeção, que visava atender ao Decreto Legislativo nº 67/2002-CN, de 22 de novembro de 2002, a equipe defrontou-se com indícios de irregularidades nos contratos nº 98/007/00 e nº 2001/006/00. Instada a se manifestar a respeito, a instituição apresentou justificativas de fls. 09/20, examinadas às fls. 01/05, culminando na proposta inicial de mérito de fl. 5. Entendendo o Relator, Ministro Adylson Motta, que seria oportuna a realização de audiência, a Unidade Técnica procedeu a comunicação de fls. 89 e 92.

1.3 Em resposta, a AHIMOR ofereceu os elementos constantes nas fls. 93/118, objeto de análise a seguir. Boa parte desta instrução é semelhante à existente às fls. 01/05.

2. Contrato nº 98/007/00

2.1Esse contrato – celebrado com a empresa CEMA Consultoria em Meio Ambiente S/C Ltda. em 10 de agosto de 1998, no valor original de R$299.500,00 e previsto para se encerrar em 01 de março de 1999 – tem por objeto a elaboração de Estudo de Impacto Ambiental e respectivo Relatório de Impacto Ambiental – EIA/RIMA, para obtenção de Licença Prévia – LP e Licença de Instalação – LI, para o desenvolvimento da hidrovia do Capim, fls. 12/28. Até o momento pagou-se à CEMA R$220.950,00, ocorrendo a última medição em 25 de maio de 1999.

2.2Ainda em setembro de 1999 a contratada solicitou prorrogação do contrato, diante da impossibilidade de entregar os estudos no prazo inicialmente pactuado. De fato, o projeto básico do empreendimento colocado à disposição da CEMA para subsidiar-lhe os trabalhos mostrou-se insuficiente para tal, restando à empresa aguardar a conclusão do projeto executivo que se encontrava em elaboração na ocasião. Ademais, o Termo de Referência Ambiental que orientaria suas ações estabelecia a necessidade do EIA/RIMA cobrir um ciclo de 12 meses.

2.3 A contratação da empresa CEMA deu-se em momento inoportuno, como bem evidencia o histórico de fls. 38/41, havendo a necessidade de celebração de sucessivos termos aditivos para contornar dificuldades oriundas da inversão ou atropelamento da seqüência lógica dos atos administrativos. Tal açodamento ocasionou as determinações contidas no item 8.2.e do Acórdão nº 26/2002-TCU-Plenário, proferido no TC nº 014.002/1999-0 que, sintetica-mente, orientou o administrador a observar o ordenamento jurídico que dispõe sobre o licenciamento de atividades que causem impacto ao meio ambiente. Situação semelhante ocorrera na ampliação dos molhes do porto de Rio Grande/RS (Decisão nº 1.608/2002-TCU-Plenário no TC nº 009.647/2002-7).

2.4Nota-se, entretanto, que partir do Termo Aditivo nº 03, de 01 de novembro de 2000, fls. 34/37, vinculou-se a duração do contrato não mais à entrega do EIA/RIMA, mas à obtenção da licença de instalação do empreendimento, fls. 50/53. Nesse aditivo e no que lhe sucedeu, que versam essencialmente sobre prorrogações do contrato até a emissão da licença de instalação, a CEMA passou a solicitar o acréscimo de doze meses ao prazo estimado para elaboração dos estudos, apresentando cronogramas tentativos. Condicionou-se o encerramento do contrato a termo incerto, posto que a duração da avaliação ambiental a cargo do órgão competente, embora circunscrita a limites legalmente definidos, pode ser ampliada ou reduzida dependendo do caso. É certo que a prorrogação pactuada no último termo aditivo em vigor, prevendo duração contratual até 30 de setembro de 2003, será insuficiente para cobrir as demais etapas do licenciamento ambiental até à concessão da licença de instalação, posto que a entrega do EIA/RIMA à apreciação do IBAMA ocorreu em 03 de julho de 2003. Em resumo, um contrato que deveria ter a duração prevista para doze meses, encontra-se hoje com mais de quatro anos, sem previsão para encerramento.

2.5Preliminarmente, a AHIMOR justificou a continuação do contrato por entender que há a necessidade de avaliar os documentos entregues pela CEMA, o que demandaria tempo de análise (itens b.1.4 a b.1.7 das fls. 10/11). Sobre tais prorrogações, o Tribunal determinou nos autos do TC nº 004.072/2002-4 (Levantamento de Auditoria Fiscobras 2002), que a administração adotasse procedimentos com vistas ao recebimento definitivo dos relatórios ambientais, evitando-se as sucessivas prorrogações do prazo de conclusão (Decisão nº 1.133/2002-TCU-Plenário, Sessão de 04 de setembro de 2002). Em atendimento, a AHIMOR solicitou à contratada envidar esforços no sentido de viabilizar a entrega dos relatórios ambientais emitindo, ainda, a Ordem de Serviço nº 04/2002 para que houvesse observância estrita aos itens da comentada Decisão, fls. 55/56. Em 30 de setembro de 2002 a CEMA encaminhou uma via do EIA/RIMA para avaliação técnica (fl. 57).

2.6A necessidade de ajustar, atualizar e complementar alguns dos tópicos do documento apresentado, culminou na elaboração de uma versão mais atualizada do EIA/RIMA em fevereiro de 2003. Essa versão sofreu adicionalmente uma reavaliação por parte dos técnicos da AHIMOR, sendo finalmente protocolada junto ao órgão licenciador, com vistas à obtenção da licença de instalação do empreendimento, em 03 de julho de 2003, fl. 98.

2.7Diante da entrega dos documentos devidos, cremos oportuno o encerramento e liquidação desse contrato e seu quarto termo aditivo, com a devida emissão do Termo de Recebimento

Definitivo, independentemente do desenrolar das etapas subseqüentes para o licenciamento ambiental do empreendimento.

2.8Firmamos convicção de que o contrato estender-se-á somente pelo tempo necessário para elaboração dos estudos ambientais e sua aceitação definitiva pelo contratante, dentro dos limites da razoabilidade. De fato, originalmente o prazo contratual de seis meses, prorrogado por mais nove meses para atender Termo de Referência Ambiental atualizado, relacionava-se claramente à provável duração dos trabalhos com vistas à elaboração dos estudos ambientais, sendo inclusive vedada sua prorrogação, salvo na ocorrência de interrupção dos serviços, em razão de ordem técnica ou administrativa, por motivo de força maior ou caso fortuito (cláusula sexta, item 6.2 do contrato). Tanto que, conforme mencionado no item 6.1 da cláusula sexta do contrato, o prazo previsto para a duração do objeto pactuado considera o tempo necessário para elaboração dos serviços, entendendo-se por serviços a confecção do EIA/RIMA. Portanto, resta suficientemente claro que é descabida a celebração de quaisquer aditivos que mantenham em vigor o contrato nº 98/007/00, após aceito definitivamente pelo contratante o seu objeto. A possível alegação de que o termo de aceitação definitiva somente poderá ser expedido após a aprovação EIA/RIMA pelo órgão ambiental não encontra amparo legal nem contratual. Sob esse aspecto, é importante mencionar que o §2º do art. 73 da Lei nº 8.666/93 é categórico ao afirmar que o recebimento definitivo não exclui a responsabilidade civil da contratada pela solidez e segurança do serviço, dentro dos limites estabelecidos pela lei ou pelo contrato. Além do mais, como visto anteriormente, tal vínculo criaria a obrigação de manter o contrato em vigor por prazo indefinido, tal como efetivamente tem ocorrido.

2.9Todavia, a AHIMOR argumenta que (fls. 94/95):

No que tange ao não encerramento do contrato, temos a justificar o seguinte:

a)o edital de Tomada de Preços nº 02/AHIMOR/98, realizada para a contratação dos serviços supramencionados, vinculou o pagamento de parte desses serviços à sua aprovação junto aos órgãos ambientais competentes, bem como à emissão da Licença Prévia – LP e Licença de Instalação – LI, em conformidade com o item VI – FORMA DE PAGAMENTO, do seu Termo de Referência (fls. 100/109);

b)o contrato (...), por sua vez, estabelece na cláusula segunda:

"Integram este contrato (...) os documentos abaixo relacionados:

a) Edital da Tomada de Preços nº 02/98, seus anexos e apensos; (...)

c) a CEMA, em expediente datado de 06.06.2003, esclareceu que, com o protocolo do EIA/RIMA, o escopo do contrato não estará integralmente cumprido, uma vez que o mesmo compreende a obtenção da Licença de Instalação – LI. Ressaltou que, após análise do EIA/RIMA e da emissão da Licença Prévia-LP pelo IBAMA, – que terá um prazo legal de até 12 meses para emitir um parecer sobre o processo – a CEMA necessitará de um prazo mínimo de 45 dias para a elaboração do Plano Básico Ambiental (PBA), o qual será submetido à apreciação daquele órgão ambiental para obtenção da licença de instalação – LI (fl. 118).

d) o entendimento da equipe de auditoria (...) sugere o encerramento e liquidação do Contrato e de seu 4º Termo Aditivo, independentemente do desenrolar das etapas subseqüentes para o licenciamento ambiental do empreendimento. Neste particular, nossa divergência advém das condições editalícias exigidas na Tomada de Preços nº 02/AHIMOR/98, um dos primeiros processos licitatórios realizado pela AHIMOR sobre licenciamento ambiental, época em que ainda não era bem difundida sua metodologia. O descumprimento de normas e condições do edital, infringindo o art. 41 da Lei nº 8.666/93, configura irregularidade grave, uma vez que a vinculação ao edital é princípio básico da licitação (...).

Parece-nos, diante das justificativas demonstradas, que o Contrato nº 98/007/00 poderia ser mantido em sua forma original, devendo a AHIMOR adotar, em seus editais futuros, a recomendação ora apresentada (...).

2.10A existência no edital de itens incompatíveis com os ditames legais torna-os nulos de pleno direito, ex tunc, impedindo que criem liames jurídicos desde então. A argumentação a seguir demonstra que tal é o caso do item VI à fl. 102. O art. 55-IV da Lei nº 8.666/93 afirma que é cláusula necessária em todo contrato a que estabeleça o prazo de conclusão do objeto e o §3º do art. 57 da lei de licitações arremata que é vedado o contrato com prazo de vigência indeterminado. Por tudo o que foi exposto nos itens anteriores, é de data incerta o encerramento do contrato nº

98/007/00, condicionado que está à duração dos atos do órgão ambiental que poderão se estender por doze meses. Esse fato e outros comentados no item 2.3, têm-se convertido num entrave à condução do objeto contratado, diante das inúmeras prorrogações a que sofreu, criando inclusive a possibilidade de repactuação de preços a valores imprevisíveis, quando do pagamento da parcela final devida, sob a alegação de re-equilíbrio econômico-financeiro. Tem o Tribunal oportunamente decidido em questões semelhantes, como a que ocorrera quando da Consulta formulada pelo extinto Ministério da Integração Regional sobre a possibilidade, em caráter excepcional, de conclusão de obras cujos contratos tenham extrapolado o prazo de vigência de cinco anos (Decisão TCU Plenário nº 766/94, de 13 de dezembro de 1994). Naquela oportunidade afirmou-se que a falta de limitação temporal legalmente explícita não pode dar guarida à cômoda e prejudicial prática da celebração de contratos por tempo indeterminado ou injustificadamente longo, o que seria a negação ao princípio legal e constitucional da obrigatoriedade da licitação.

2.11No presente caso, não há como aplicar o inciso V do art. 57 da lei de licitações para justificar a prorrogação do contrato. Afinal, a aprovação do EIA/RIMA e concessão ou não da licença ambiental são atos administrativos de conhecimento prévio das partes cuja permissividade prevista no inciso V do art. 57 da lei de licitações não encontra amparo.

2.12Relevante e delicada questão, que decorre do encerramento do contrato no momento da entrega do EIA/RIMA ao contratante, diz respeito à inevitável necessidade de efetuar correções e complementações a esses documentos ambientais em conseqüência de sua avaliação pelo órgão licenciador ensejando, a princípio, a realização de certame licitatório para contratação de tais serviços complementares. Em tal situação a CEMA seria a empresa com maiores condições de realizá-los, por naturalmente deter todo conhecimento técnico necessário. Caso outra empresa vença a licitação, dificuldades poderiam daí advir como, por exemplo, a necessidade da vencedora familiarizar-se com todas as nuances técnicas envolvidas no objeto, podendo demandar excessivo tempo para tanto. Numa análise superficial e em tese, em se configurando o serviço complementar de monta tal que redunde em situação prevista no art. 24-II da lei de licitações, seria possível a utilização dessa excepcionalidade legal para contratar via dispensa a própria empresa que elaborou o EIA/RIMA. Pela sensibilidade da questão, tal possibilidade deverá ser examinada detidamente pela Administração, lembrando sempre que a regra é a realização de certame licitatório.

2.13Finalmente, a AHIMOR pleiteia que, diante do o ineditismo do objeto, poderia o contrato em exame ser mantido em sua forma original, aplicando-se a proposta aqui discutida a futuras contratações do gênero. Frustrando o desejo da AHIMOR, não há como atender semelhante pleito, diante de configurada a ilegalidade ao §3º do artigo 57 e art. 55, inciso IV, ambos da Lei nº 8.666/93, e pelos motivos já discutidos nos tópicos anteriores.

3. Contrato nº 2001/006

3.1Conforme relatado às fl. 3/5, celebrou-se o contrato nº 2001/006/00, em 30/10/2001, entre a CDP – Companhia Docas do Pará e a PETCON – Planejamento, Engenharia, Transporte e Consultoria Ltda, de acordo com a Concorrência Pública nº 02/2001, com a interveniência da Administração das Hidrovias da Amazônia Oriental – AHIMOR, tendo por objeto "a execução de serviços de desobstrução de passagens críticas existentes no rio Capim, no trecho compreendido entre São Domingos do Capim, PA (km 110) e entroncamento desse rio com a PA-256 (KM372), no município de Paragominas, PA" (fls. 63/71).

3.2Em 08/05/2002, firmou-se o Termo Aditivo nº 01, por meio do qual prorrogou-se o prazo contratual pelo período de 6 meses, contados a partir de 14/05/2002, e alterou-se a cláusula Décima Primeira – Dos recursos orçamentários, a qual passou a contemplar os recursos orçamentários contemplados no OGU/2002 (fls. 72/73).

3.3Em 11/11/2002, celebrou-se o Termo Aditivo nº 02, desta feita prorrogando o prazo contratual por mais 12 meses, contados a partir de 14/11/2002 (fls. 74/75).

3.4Constatou-se que não consta das suas cláusulas a alteração da fonte dos recursos orçamentários, o que implica na vinculação do contrato aos recursos destinados à implantação da hidrovia e não à atividade de manutenção, como deveria ser.

3.5Verificou-se também que o item 2.2. da Cláusula Segunda do contrato original prevê a prorrogação do prazo contratual por "iguais e sucessivos períodos" de seis meses, no entanto o

Termo Aditivo nº 2 conflita com esse dispositivo ao estabelecer a prorrogação do contrato por 12 (doze) meses.

3.6Salientou-se que o item 2.2. da Cláusula Segunda, ao admitir a prorrogação do prazo 'nas condições previstas no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93', tenciona revestir a atividade de dragagem como 'prestação de serviços a serem executados de forma contínua', entretanto tais serviços são caracterizados pela sazonalidade que os torna necessários apenas em determinado período do ano em que o nível das águas fluviais diminui abaixo das margens de segurança que permitem a navegabilidade.

3.7Concluiu-se que os serviços de dragagem não apresentam natureza contínua, pois há interrupção na execução durante vários meses todos os anos. Logo, a execução é periódica e, portanto, descontínua.

3.8Em razão das irregularidades concernentes à utilização inadequada dos recursos orçamentários de implantação em vez de recursos de manutenção e à prorrogação do contrato por até sessenta meses, com base no art. 57, inciso II, da Lei nº 8.666/93, propôs-se à fl. 05 a extinção do contrato nº 2001/006 e a conseqüente anulação do Segundo Termo aditivo.

3.9Ao manifestar-se sobre as irregularidades consignadas, à fl. 93/94, o gestor defende o entendimento de que 'o serviço de dragagem pode ser considerado de natureza contínua, porém não ininterrupto', baseado no regime hidrológico do rio Capim, em que 'o período de estiagem ocorre entre os meses de agosto e janeiro, tornando necessário o início da dragagem a partir de agosto.

3.10Acrescenta o responsável que a desmobilização de equipes e equipamentos, que totalizou R$80.000,00, (fls. 77/84) é justificável e respeita o princípio da economicidade, vislumbrando encontrar amparo para sua tese na lição de Marçal Justen Filho, in Comentários à Lei de licitações e contratos administrativos, fl. 485, que afirma: "a continuidade do serviço retrata na verdade a permanência da necessidade pública a ser satisfeita. Ou seja, o dispositivo abrange os serviços destinados a atender necessidades públicas permanentes, cujo atendimento não exaure prestação semelhante no futuro".

3.11Salienta o gestor, por fim, que 'o contrangimento de realizar licitações sucessivas licitações anuais para um mesmo objeto levaria a administração a incorrer em custos adicionais injustificáveis, bem como prejudiciais ao acompanhamento técnico'.

3.12Inicialmente, recorrendo à lição de Marçal Justen Filho, na mesma página da obra citada, o eminente autor esclarece: 'o que é fundamental é a necessidade pública permanente e contínua a ser satisfeita através de um serviço'. Logo, a nota característica da necessidade pública de um serviço que impõe a contratação por período de até sessenta meses é o seu caráter permanente e contínuo.

3.13De acordo com o 'Novo Dicionário Aurélio do Século XXI', a definição da termo permanente é "[Do lat. permanente.] - 1. Que permanece; contínuo, ininterrupto; constante. 2. Duradouro, durável. 3. Que tem organização estável." E a palavra 'contínuo' é "[Do lat. continuu.] - 1. Em que não há interrupção; seguido, sucessivo."

3.14Assim, não que se falar em serviços de 'natureza contínua, porém não ininterrupta' para configurar os serviços de dragagem, visto que não há continuidade com interrupção. A tese é esdrúxula ao aliar termos inconciliáveis, pois o que é contínuo somente pode ser ininterrupto.

3.15Por fim, convém ressaltar que não há constrangimento, como afirmado pelo gestor, na realização de licitações periódicas para o objeto pretendido, uma vez que dessa prática podem ser obtidas condições mais vantajosas para a Administração. Aliás, é essa a finalidade da licitação, conforme o que diz o art. 3º da Lei de Licitações:

'Art. 3°A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta mais vantajosa para a administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.'

3.16Fosse outro o objetivo do legislador, não teriam sido fixados limites ao prazo de vigência dos contratos, tal qual efetuado no art. 57 da Lei nº 8.666/93, os quais poderiam vigorar ad eternum.

3.17No caso específico em questão, cabe frisar que o pagamento do item referente à desmobilização é por demais oneroso e em termos práticos encerra a prestação do serviço de dragagem em cada ano, o que evidencia não haver economia na retomada dos serviços já que todas as etapas são efetivamente reiniciadas.

3.18Ademais, o gestor deixou de se manifestar quanto à inadequação do uso de recursos orçamentários de implantação nesse contrato, já que seu objeto é a manutenção de hidrovias, enquanto que os recursos indicados na cláusula Décima Primeira foram os consignados na Lei Orçamentária Anual de 2001, no Programa de Trabalho 26.784.0237.5749.0005 – Implantação de Hidrovias no Corredor Araguaia-Tocantins.

3.19Ante o exposto, opinamos pela rejeição das razões de justificativas apresentadas, sugerindo a extinção do contrato nº 2001/006 e a conseqüente anulação do Segundo Termo aditivo.

4. Conclusões

Ante o exposto propomos:

a) à CDP/AHIMOR:

a.1) emitir o Termo de Recebimento Definitivo do objeto do contrato nº 98/007/00, de que trata a alínea b, inciso I, art. 73, da Lei nº 8.666/93, após o que proceda ao imediato encerramento e liquidação do contrato;

a.2) anular o Segundo Termo Aditivo e extinguir o contrato nº 2001/006.

b) apensar este processo às contas do exercício de 2002 da Companhia Docas do Pará."

3.Diante da possibilidade de que proposta do TCU poderia causar danos às empresas já contratadas, o então Relator, Ministro Adylson Motta, entendeu oportuna a realização de audiência (fls. 126), tendo por base os Mandados de Segurança decididos pelo STF (MS 24.421-DF e MS 23.550-DF).

4.Em resposta, as empresas CEMA - Consultoria em Meio Ambiente S/C Ltda. e PETCON – Planejamento em Transporte e Consultoria Ltda. apresentaram defesas às fls. 135/165, às quais foram examinadas pela Secex-PA, conforme a seguir:

*"**2. Contrato nº 98/007/00***

2.1Pelos motivos fartamente argumentados às fls. 01/03 e 119/122, nossa proposta inicial fora pela emissão do Termo de Recebimento Definitivo do objeto do contrato nº 98/007/00, de que trata a alínea b, inciso I, art. 73, da Lei nº 8.666/93, com o imediato encerramento e liquidação do contrato.

2.2Aberta a oportunidade para manifestação a CEMA, empresa executora do objeto do contrato nº 98/007/00, apresentou as alegações de fls. 134/148 (com cópia às fls. 149/162) em que, após tecer comentários históricos do caso emitiu o parecer às fls. 139/148 contendo a seguinte linha argumentativa:

a)o contrato em análise tem por objeto a elaboração do EIA/RIMA, para obtenção de Licença Prévia e elaboração do Plano Básico Ambiental, para obtenção da licença de Instalação da Hidrovia Guamá e Capim (fl 140);

b)o contrato sub examine restará cumprido e exaurido quando o seu objeto for concluído, ou seja, quando a Licença de Instalação da hidrovia Guamá e Capim for expedida. Cumpre notar que as especificidades deste contrato impõem ingerências externas ao seu desenvolvimento, a exemplo do prazo legal atribuído ao IBAMA para examinar o EIA/RIMA. Assim, o prazo contratual não está adstrito tão-somente às ações das partes contratantes, como na maioria dos ajustes. Mas isso não significa dizer que o seu prazo seja indeterminado. Ele é determinado pelas cláusulas contratuais e pela legislação ambiental (fl. 141);

c)o fato do §2º do art. 73 da lei de licitações afirmar que o recebimento provisório ou definitivo do objeto do contrato não exclui a responsabilidade ético-profissional para perfeita execução do contrato, não permite concluir a possibilidade da expedição de termo de recebimento sem que a integralidade do objeto contratual tenha sido executada. Todavia, o entendimento extraído pela AHIMOR da manifestação do TCU caminha, equivocadamente, neste sentido, posto que a Unidade Técnica compreende que a rescisão contratual deva ocorrer com o recebimento definitivo pela AHIMOR do EIA/RIMA produzido pela CEMA. Nesse caso, o ato de recebimento definitivo não passaria de formalidade destituída de qualquer conteúdo, face à ausência de seu elemento essencial: a entrega dos resultados dos serviços que consubstanciam o objeto contratado pela Administração (fls. 142/143);

d)quando a AHIMOR recebera o EIA/RIMA e o protocolou junto ao IBAMA, promoveu o recebimento provisório do objeto contratado. De outra parte, o IBAMA ter confirmado a compatibilidade do seu conteúdo com o respectivo Termo de Referência – ao recebê-lo e encaminhá-lo para a competente análise técnica – permite a conclusão de que o mesmo pode ser recebido definitivamente, com as ressalvas quanto às responsabilidades previstas no §2º do art. 73 da lei de licitações (fl. 144);

e)todavia, os demais serviços compreendidos no objeto não comportam a mesma conclusão, pela simples razão de que não puderam ser executados, uma vez que dependem da aprovação do EIA/RIMA pelo IBAMA (fl. 144);

2.3Em seguida a pleiteante discute a recomendação que a Administração propusera num ofício de nº 143/AHIMOR/2003 onde se afirma que em decorrência da rescisão proposta pela Unidade Técnica seria efetuado o imediato pagamento à CEMA dos serviços já realizados, sendo o saldo restante do contrato quitado após a aprovação do IBAMA da documentação produzida por essa firma (EIA/RIMA e PBA) e respectiva emissão de Licença Prévia – LP e da Licença de Instalação – LI da Hidrovia do Capim Guamá (fl. 145). Como a própria recorrente reconhece (cf. parágrafo quinto à fl. 147), essa não foi a solução proposta pela Unidade Técnica e por esse motivo deixaremos de tecer maiores considerações a respeito.

2.4Não vemos em que as novas alegações possam alterar a nossa manifestação anterior. Em todo caso procederemos a uma análise daquilo que compreendemos constituir material novo juntado aos autos. A recorrente afirma que faz parte do objeto contratual a elaboração do Plano Básico Ambiental. Ocorre que essa atividade tem custo indeterminado, situação explicitamente reconhecida pela Administração, conforme se vê à fl. 171, daí porque não nos parece sensato incluir despesa não quantificada ao objeto do contrato (as fls. 166/171 fazem parte do edital da tomada de preços nº 02/98). Os estudos ambientais foram entregues para análise e manifestação do IBAMA com vistas à possível emissão da licença de instalação cujo acompanhamento pode perfeitamente ser realizado pela AHIMOR sem obrigatoriedade de ser feita pela CEMA. Sobre o recebimento definitivo do objeto, por nós assumido como restrito ao EIA/RIMA, nossa posição é de que a responsabilidade de que trata o §2º do art. 73 da Lei nº 8.666/93 é circunscrita a esse conjunto de documentos, estando de fora estudos subseqüentes exigíveis pelo órgão licenciador. Uma vez que o objeto é limitado ao EIA/RIMA, não se configura o equívoco que trata o item c acima.

2.5Assim como já o fizemos em oportunidades anteriores, reafirmamos convicção de que o contrato estender-se-á somente pelo tempo necessário para elaboração dos estudos ambientais e sua aceitação definitiva pelo contratante, o que já veio a ocorrer. O prazo contratual original de seis meses, prorrogado por mais nove meses para atender Termo de Referência Ambiental atualizado, relacionava-se claramente à provável duração dos trabalhos com vistas à elaboração dos estudos ambientais, sendo inclusive vedada sua prorrogação, salvo na ocorrência de interrupção dos serviços, em razão de ordem técnica ou administrativa, por motivo de força maior ou caso fortuito (cláusula sexta, item 6.2 do contrato). Tanto que, conforme mencionado no item 6.1 da cláusula sexta do contrato, o prazo previsto para a duração do objeto pactuado considera o tempo necessário para elaboração dos serviços, entendendo-se por serviços a confecção do EIA/RIMA. Portanto, resta suficientemente claro que é descabida a celebração de quaisquer aditivos que mantenham em vigor o contrato nº 98/007/00, após aceito definitivamente pelo contratante o seu objeto (EIA/RIMA). A possível alegação de que o termo de aceitação definitiva somente poderá ser expedido após a aprovação dos estudos ambientais pelo órgão licenciador não encontra amparo legal. Tal vínculo cria a obrigação de manter o contrato em vigor por prazo indefinido, condiciona seu término á vontade de terceiros (tal como efetivamente tem ocorrido), caracterizando fuga à licitação para a elaboração do Plano Ambiental Básico. Há, ainda, o risco de que o valor a ser orçado para a elaboração do Plano Ambiental Básico seja de tal monta que supere o limite tolerável na lei de licitações, uma vez que os efeitos inflacionários de 1998 até a presente data não podem ser desconsiderados. Em acontecendo tal hipótese, a Administração ver-se-ia obrigada a realizar licitação para aquela finalidade, mostrando que de nada teria adiantado prorrogar o contrato com a CEMA. Por todo o exposto, mantemos a proposta anteriormente formulada à AHIMOR quanto a emitir, se ainda não o fez, o Termo de Recebimento Definitivo do objeto do contrato nº 98/007/00, de que trata a alínea b, inciso I, art. 73, da Lei nº 8.666/93, e

proceder ao seu imediato encerramento e liquidação ressarcindo a contratada pelas parcelas até então executadas.

3. Contrato nº 2001/006

3.1Em atenção ao despacho de fl. 126 foi oferecida à empresa PETCON – Planejamento em Transporte e Consultoria Ltda oportunidade para falar nos autos sobre os indícios de irregularidades consignados por esta Unidade Técnica na representação de fls. 3/5.

3.2Divergindo do parecer alvitrado, insurge a interessada contra os fundamentos que conduziram à proposta de mérito que propugna pela extinção do contrato nº 2001/0006 firmado com a CDP/AHIMOR e anulação dos termos aditivos subseqüentes (fls. 63/75).

3.3Resumidamente, os argumentos esposados pela empresa são os seguintes:

3.3.1A PETCON foi vencedora da Concorrência nº 02/2001-CDP/AHIMOR, de 16/10/2001, tendo sido contratada em 30/10/2001 para a execução de serviços de desobstrução de passagens críticas existentes no rio Capim, no trecho compreendido entre São Domingos do Capim, PA (Km 110) e o entroncamento desse rio com a rodovia PA-256 (Km 372), no município de Paragominas.

3.3.2Afirma que o valor do contrato firmado (R$ 2.100.020,00) era competitivo, assegurando vitória no certame licitatório com ampla margem sobre os concorrentes, que os serviços contratados haviam sido suspensos após abril/2002 por falta de recursos orçamentários da CDP/AHIMOR, sem que fosse completada a dragagem, e que recebeu posteriormente ordem para desmobilizar os serviços.

3.3.3 Argumenta que a forma de tipificar quais são os serviços passíveis continuidade foi equivocada, por entender que "a dinâmica da administração da prestação dos serviços exige uma visão diferenciada (...) de forma a permitir a valorização do recurso público".

3.4A partir daí a interessa envereda por vias tortuosas ao tentar demonstrar que as características do rio capim confeririam ao contrato de dragagem em exame a natureza contínua.

3.5Constrói nessa esteira de pensamento a esdrúxula tese de que por ser a dragagem um serviço de natureza repetitiva e passível de planejamento de longo prazo, sua sazonalidade seria cíclica, de caráter permanente, estável e duradoura e com periodicidade anual, e em razão disso sua natureza seria contínua, pois sua execução se processaria em ciclos.

3.6Discorre que o legislador não pretendeu que os serviços considerados contínuos fossem apenas aqueles de execução diária, mas também os ***cíclicos, de caráter repetitivo e permanente****, dessa forma entende que não assiste razão à Secex-PA quando busca encontrar o significado morfológico do termo "contínuo" na idioma pátrio.*

3.7Vislumbra encontrar alguma similitude entre os serviços de vigilância e limpeza (tipicamente de natureza contínua) com o serviço de dragagem, que, conforme exposto, definiu-o como algo cíclico, permanente, estável, duradouro, tudo com vista a caracterizá-lo como contínuo.

3.8Tentando provar que a desmobilização dos serviços não descaracteriza a pretendida continuidade dos serviços, socorre-se de digressão vislumbrando que havendo futura demanda comercial futura diferente da atual a justificar a navegação no rio Capim, o ciclo poderá ser alterado e elastecido por período de 12 meses tornando desnecessária a desmobilização periódica dos serviços como é feito hoje.

3.9Observa-se que a maior pretensão da interessada é demonstrar que a natureza dos serviços de dragagem é contínua, para tal utiliza-se do argumento de que os ciclos anuais caracterizariam os serviços como sendo contínuos.

3.10Esse raciocínio leva a crer que a continuidade de um serviço dependeria do período a ser considerado, ou seja, se for realizado anualmente seriam contínuo. Em tese qualquer serviço que fosse necessário realizar todos os anos teria natureza contínua. Ora, esse raciocínio, por levar ao absurdo deve ser desconsiderado, pois continuidade relaciona-se com o fato de ser ininterrupto e não com a periodicidade em que se realiza.

3.11Não vislumbramos qualquer inovação nos elementos apresentados pela empresa interessada, pois não foram apresentados fatos nem documentos novos.

3.12Ora, se os serviços são interrompidos em determinado período do ano em razão da estiagem, quando não é possível efetuar dragagem, forçando inclusive à desmobilização dos equipamentos, ocasionando elevados custos, deve-se planejar tais serviços anualmente e não pelo período de sessenta meses.

3.13A contratação nas bases em que foi realizada incorreu em ilegalidade por ferir o art. 62 da lei 8.666/93, já que se admitiu os serviços de dragagem com sendo de natureza continuada, procedendo-se a contratação com possibilidade de prorrogações sucessivas, logo não subsiste direito do interessado apoiado nos suportes fáticos aqui expostos, muito menos se deve falar em lucros cessantes ou prejuízos, visto que é faculdade da Administração Pública anular seu atos quando eivados de vícios e a não prorrogação de contrato por falta de amparo legal não caracteriza lesão a direito de quem quer que seja.

3.14Ao contrário, a prorrogação ilegal de contratos pode ensejar imputação de responsabilidade às partes envolvidas contratada e contratante, na pessoas de seus responsáveis legais.

3.15Em razão do exposto, propomos a extinção do contrato, ante o exaurimento do objeto pactuado, e a conseqüente anulação do segundo termo aditivo, posto que incabível tal prorrogação.

4. Conclusões e proposta de encaminhamento

Ante o exposto propomos:

a) à CDP/AHIMOR, se ainda não o fez:

a.1) emitir o Termo de Recebimento Definitivo do objeto do contrato nº 98/007/00, de que trata a alínea b, inciso I, art. 73, da Lei nº 8.666/93, após o que proceda ao seu imediato encerramento e liquidação pagando à contratada as parcelas até então executadas;

a.2) anular o Segundo Termo Aditivo e extinguir o contrato nº 2001/006.

b) apensar este processo às contas do exercício de 2002 da Companhia Docas do Pará."

9.Manifestaram-se de acordo com a proposta dos Analistas o Diretor da 1ª Diretoria Técnica, bem como o titular da Secex-PA (fl. 178).

É o relatório.

VOTO

Preliminarmente, ressalto que a representação foi conhecida pelo então Relator, Ministro Adylson Motta, com fulcro nos art. 68 c/c 69, inciso VI e § 2º, da Resolução – TCU nº 136/200 e art, 237, inciso V, c/c art. 246 do RITCU.

2.A representação oferecida por Analistas de Controle Externo da Secex-PA decorreu de inspeção realizada na Companhia Docas do Pará/Administração das Hidrovias da Amazônia Oriental (CDP/AHIMOR), realizada no período de 17 de março a 04 de abril de 2003, decorrente da Decisão nº 1.679/2002-TCU-Plenário.

3.Na peça, os ACE's levantaram indícios de irregularidades nos Contratos nº 98/007/00 e nº 2001/006/00, firmados entre a CDP/AHIMOR e as empresas CEMA - Consultoria em Meio Ambiente S/C Ltda. e PETCON – Planejamento, Engenharia, Transporte e Consultoria Ltda., respectivamente.

4.O Contrato nº 98/007/00 tem objetivo de elaboração de Estudo de Impacto Ambiental e respectivo Relatório de Impacto Ambiental – EIA/RIMA, para obtenção de Licença Prévia – LP e Licença de Instalação – LI, para o desenvolvimento da hidrovia do rio Capim, trecho Capim-Guamá.

5.A questão central levantada pela equipe de auditoria diz respeito ao excesso de aditivos contratuais para prorrogação do prazo de vigência. Foram quatro prorrogações desde a assinatura em 10/8/1998, sendo que a última expirou em 30/9/2003. Por esse ângulo, vê-se claramente a irregularidade cometida frente à lei de licitações, pois o contrato está com a vigência esgotada.

6.É certo que houve problemas iniciais quanto ao projeto básico colocado à disposição da CEMA para subsidiar-lhe os trabalhos, mas o tempo já despendido foi mais do que necessário para a conclusão do EIA/RIMA. Às fls. 94 e 98 consta que o estudo foi entregue à AHIMOR em 27/6/2003 e protocolado no Ibama em 3/7/2003. Logo, não há razão para que o contrato permaneça no estado aberto, apesar de a vigência ter expirado em 30/9/2003.

7.De outra parte, minha assessoria consultou o sítio da AHIMOR na Internet, em 25/7/2005, para verificar informações mais atualizadas, tendo constatado a seguinte notícia que afirma a entrega do EI/RIMA, bem como as licenças estaduais, *in verbis*:

"Foi desenvolvido pela empresa CEMA Consultoria em Meio Ambiente S/C Ltda., através do CONTRATO nº 98/007/00, e entrega em 15.05.2002 a AHIMOR para verificação da itenização e analise.

*- **Licenciamento***

Concedido pela Secretaria Executiva de Ciência, Tecnologia e Meio Ambiente do Estado do Pará SECTAM, mediante:

***Alvará de Autorização nº 01/99** em 15.01.99, para desobstrução de passagens críticas no rio Capim, com validade até 15.01.2000.*

***Alvará de Autorização nº 035/2000** em 05.04.2000, para desobstrução de passagens críticas no rio Capim, com validade até 01.04.2001.*

***Licença de Instalação nº 111/2001** em 25.07.2001, para desobstrução das passagens críticas no rio Capim, com validade até 31.07.2002.*

***Licença de Instalação nº 109/2002**, para desobstrução das passagens críticas no rio Capim, com validade até 30.06.2003."*

8.Como visto, o objeto do contrato já foi concluído e a hidrovia recebeu as devidas licenças estaduais, faltando apenas as federais.

9.Quanto à defesa da empresa CEMA, foi juntado o parecer de sua advogada-consultora às fls. 145/148, que apesar de explicar bem o tema, não trouxe elementos que pudessem acrescentar ao que já tinha sido discutido. Em conclusão, afirma logicamente o seguinte:

"Nada obstante, caso a desobrigação pela prestação dos serviços restantes com a supressão da correspondente retribuição, se mostre conveniente para a Consulente, poderá aceitar a proposta da AHIMOR de rescisão amigável do contrato.

O Termo de Rescisão deverá prever o pagamento imediato de todas as importâncias devidas pelos serviços já prestados, bem como a restituição da caução depositada em dinheiro, atualizada monetariamente, na forma imposta pelo §4º , do art. 56."

10.Nesse passo, entendo que a questão do Contrato nº 98/007/00 foi por demais debatida, tendo sido dada ampla defesa às partes envolvidas. De outra sorte, a CDP/AHIMOR já mereceu determinação deste Plenário, nos autos do TC nº 004.072/2002-4, Decisão nº 1.133/2002, para que agilizasse os procedimentos com vistas ao recebimento definitivo dos relatórios ambientais a serem elaborados pela empresa Cema, evitando-se as sucessivas prorrogações do prazo de conclusão. Logo, não há mais que se transigir com as entidades em questão.

11.O temor da AHIMOR quanto a necessidade de ajustes no EIA/RIMA, após a análise do órgão ambiente, não procede, devendo a empresa, nessa hipótese, fazer prevalecer a salvaguarda do interesse público arrimado no art. 69 da Lei de Licitações e Contratos, exigindo da CEMA as correções necessárias, sob a inteira responsabilidade dessa última. Tal prerrogativa da Administração não deverá ser descurada pela AHIMOR, razão pela qual entendo adequado acrescentar determinação específica nesse sentido.

12.No tocante ao Contrato nº 2001/006/00, celebrado entre a CDP/AHIMOR e a empresa PETCON, com o objetivo de execução de serviços de dragagem no rio Capim, a questão central diz respeito à natureza dos serviços do contrato, se são contínuos ou não.

13.Ocorre que os serviços de dragagem são executados somente no período de estiagem, em alguns meses do ano, entre agosto e janeiro. Isso posto, fica caracterizada a interrupção dos serviços a serem prestados na maior parte do ano. Vejo que não há motivos para se contratar uma empresa para execução dos serviços por um período superior ao que foi inicialmente convencionado – 6 meses, tendo em vista o regime cíclico das enchentes/vazantes.

Ante o exposto, acolho a proposta da unidade técnica, com os ajustes considerados necessários, e voto no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.206/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-005.406/2003-3

2. Grupo I – Classe VII – Representação

3. Interessada: Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará

4. Entidade: Companhia Docas do Pará-CDP/Administração de Hidrovias da Amazônia Oriental - AHIMOR

5. Relator: Ministro Valmir Campelo

6. Representante do Ministério Público: não atuou

7. Unidade Técnica: Secex-PA

8. Advogados constituídos nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pela Secretaria de Controle Externo no Estado do Pará, com base no art. 237, inciso V, c/c art. 246 do Regimento Interno do TCU, acerca de indícios de irregularidades nos Contratos nº 98/007/00 e nº 2001/006/00, firmados entre a Companhia Docas do Pará - CDP, com a interveniência da Administração de Hidrovias da Amazônia Oriental – AHIMOR e as empresas CEMA Consultoria em Meio Ambiente S/C Ltda. e PETCON – Planejamento, Engenharia, Transporte e Consultoria Ltda., respectivamente.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente representação por preencher os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso V, c/c art. 246, do Regimento Interno/TCU para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. determinar à Companhia Docas do Pará – CDP/Administração de Hidrovias da Amazônia Oriental – AHIMOR que:

9.2.1. emita o Termo de Recebimento Definitivo do objeto do Contrato nº 98/007/00, firmado com a empresa CEMA Consultoria em Meio Ambiente S/C Ltda., de que trata o art. 73, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.666/93, e proceda ao seu imediato encerramento e liquidação, efetuando os devidos acertos financeiros de acordo com as parcelas até então executadas;

9.2.2. caso haja necessidade de efetuar correções e complementações ao estudo de impacto ambiental e ao relatório de impacto ambiental – EIA/RIMA elaborado pela CEMA Consultoria em Meio Ambiente S/C Ltda., em decorrência da avaliação a ser feita pelo IBAMA, faça prevalecer a salvaguarda do interesse público, arrimado no art. 69 da Lei de Licitações e Contratos, exigindo da CEMA as correções necessárias, sob a inteira responsabilidade dessa última;

9.2.3. adote as providências necessárias à anulação do Segundo Termo Aditivo e ao encerramento do Contrato nº 2001/006/00, firmado com a empresa PETCON – Planejamento, Engenharia, Transporte e Consultoria Ltda.;

9.3. apensar este processo às contas do exercício de 2002 da Companhia Docas do Pará.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO

Procurador-Geral

Grupo I – Classe VII – Plenário
TC-021.636/2003-2
Natureza: Representação
Órgão: Departamento Nacional de Estradas de Rodagem/Ministério dos Transportes (extinto)
Responsáveis: Nilda Barros Guimarães, ex-Chefe da Procuradoria Distrital do DNER/ES; José Roberto Paixão e Rômulo Fontenelle Mobach (ex-Procuradores-Gerais do DNER).
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Processo apartado do TC-002.154/2001-4 (Repres. Convertida em TCE), constituído por determinação emanada do Acórdão n° 1793/2003-TCU-Plenário, para averiguar omissões, da parte da Procuradoria-Geral do extinto DNER e da sua Procuradoria Distrital no ES, de medidas judiciais na defesa da autarquia. Audiências, em duas oportunidades (neste processo e no TC que lhe deu origem) dos responsáveis acima indicados. Razões de justificativa examinadas. Acatar as justificativas do ex-Procurador-Geral da (extinta) Autarquia Rômulo Fontenelle Mobach. Rejeitar parte das justificativas do ex-Procurador-Geral do DNER José Roberto Paixão e da ex-Chefe da Procuradoria Distrital do DNER/ES, aplicando aos responsáveis, individualmente, a multa prevista no art. 58, II, da Lei n° 8.443/92. Juntar cópia do Acórdão do TCU e do Relatório e Voto que o fundamentam aos autos do TC-002.154/2001-4. Apensar este processo às contas do DNER relativas ao exercício de 1997 (TC-004.482/1998-1). Dar ciência da deliberação desta Corte, bem como do Relatório e Voto que a fundamentam, ao Ministério Público da União, ao TRT da 17ª Região e à Secretaria Federal de Controle Interno.

O presente processo foi constituído de peças extraídas do TC-002.154/2001-4 (Representação convertida em TCE), em cumprimento à determinação constante do item 9.5 do Acórdão TCU n° 1.793/2003–Plenário, de 26/11/2003, adotado no citado processo.

2.A determinação acima teve como principal objetivo a apuração de supostas omissões na adoção de medidas judiciais cabíveis na defesa do extinto DNER, da parte dos senhores Rômulo Fontenelle Morbach e José Roberto Paixão, ex-Procuradores-Gerais do respectivo Órgão, e da senhora Nilda Barros Guimarães, ex-chefe da Procuradoria Distrital do DNER no Estado do ES, relativamente à condução de ação trabalhista movida contra o extinto Departamento, na qual a autarquia veio a ser condenada.

3.A análise das justificativas apresentadas pelos mencionados responsáveis teve início no processo que deu origem a estes autos, tendo em vista que foram promovidas audiências dos ex-Procuradores.

4.Agora, nesta fase processual, novas audiências foram realizadas. As peças que constituem as alegações de defesa dos envolvidos tiveram cuidadosa análise da 1ª SECEX, que confrontou os elementos suplementares com as razões anteriormente sustentadas e também com outros documentos que integram este apartado (instrução de fls. 196/203).

5.O ACE Éric Bragança, no tocante à defesa dos responsáveis José Roberto Paixão, ex-Procurador-Geral da Autarquia, e Nilda Barros Guimarães, ex-Chefe da Procuradoria Distrital do DNER/ES, que foram ouvidos neste processo, ressaltou, dentre outras questões, o seguinte:

*"**RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DE NILDA BARROS GUIMARÃES***

18. (...) não interposição do recurso de revista ao acórdão do TRT da 17ª Região, que confirmou a decisão proferida nos autos da RT n° 422/92, da 2ª JCJ de Vitória/ES. A defesa basicamente reitera o teor do documento apresentado às fls. 126 a 131, vol. principal. Pede-se vênia para transcrever trecho de instrução presente nos autos (fl. 142, vol. principal):

19A seguir, defende-se quanto à não interposição da Ação Rescisória cabível contra sentença transitada em julgado em 13/10/1994, em desatenção ao entendimento do TST n° 322 e em descumprimento à orientação normativa da AGU (Parecer n° 6/94 AGU/LA, de 14/9/94, adotado pelo Parecer GQ-31, de 30/9/94, D.O.U. de 14/10/94, Seção I, págs. 15.500 e 15.501), no sentido de que fossem propostas ações rescisórias em todos os processos relativos aos assim denominados "planos econômicos".

20Argumenta que, em relação à RT n° 422/92, ocorreu coisa julgada formal somente em 26/11/98 e não em 13/10/94, conforme atesta a certidão emitida pela diretora da Secretaria da 2ª

JCJ de Vitória/ES (cópia à fl. 137, vol. principal). Desta forma, não poderia ter sido interposta AR imediatamente após a data de 13/10/94, uma vez que o que se analisa para o cabimento da AR não é se o mérito havia sido julgado, mas sim se existia coisa julgada formal no processo, o que ainda não havia ocorrido até a data de 26/11/98.

19. Afirma que o TCU vem dificultando sua defesa, uma vez que "não parece ter-se decidido quanto aos questionamentos sobre a não interposição de recurso de revista", se este deveria ter sido interposto contra a sentença trabalhista de 1ª instância ou contra o acórdão do tribunal trabalhista.

20. Argumenta também a responsável que há falta de interesse nos questionamentos da audiência, uma vez que não poderá ocorrer qualquer tipo de punição, pois teria ocorrido, conforme prevê o art. 142, da Lei n° 8.112/90, a prescrição punitiva, em face dos fatos narrados serem de conhecimento desde o ano de 1997, por meio da Nota Técnica n° 30/97/CGAU/AGU, de 10/7/97, ratificado pelo Relatório n° 57/97, de 6/8/97 (cópia em anexo, fls. 132 a 136).

21. Argumenta que transcorreram mais de 5 anos entre o Acórdão n° 1.793 TCU – Plenário, de 26/11/2003, e a data de conhecimento dos fatos relatados na Nota técnica n° 30/97/CGAU/AGU, de 10/7/97, a qual foi ratificada pelo Relatório n° 57/97, de 6/8/97. Estaria, portando, encerrada a pretensão punitiva do Estado mesmo que se considere que o TC n° 002.154/2001-4 tenha se formado em 2001, pois o prazo prescricional iniciara-se em 10/07/97, data em que o fato se tornou conhecido. Para corroborar as alegações, transcreve trechos do Parecer n° 16/98-AGU/WM, elaborado pela AGU, constante do processo administrativo n° 35000.001395/91-53.

22. Por fim, informa a defesa que, quando os atos objetos da audiência foram praticados, já gozava a ora requerente de direito adquirido à aposentadoria.

ANÁLISE DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DE NILDA BARROS GUIMARÃES

23. Quanto ao argumento de que há falta de interesse nos questionamentos da audiência, uma vez que não pode haver punição da senhora Nilda Barros Guimarães por ter ocorrido a prescrição punitiva (art. 142, da Lei n° 8.112/90), não assiste razão à requerente. Trata-se a questão de matéria regulada no Título II da Lei n° 8.443/92 que, no seu Capítulo V, prevê que o TCU pode aplicar sanções. Especificamente, trata-se de fatos ocorridos no âmbito do DNER no exercício de 1997, o qual não teve ainda suas contas julgadas (TC n° 004.282/1998-1). Desta forma, não são aplicáveis ao caso os prazos prescricionais do art. 142 da Lei n° 8.112/90, não havendo diploma específico que estabeleça prazo para prescrição da ação punitiva do TCU (...).

24. Quanto ao argumento de que a não interposição da ação rescisória cabível contra sentença transitada em julgado em 13/10/1994 se deu pelo fato de ter ocorrido coisa julgada formal somente em 26/11/98 e não em 13/10/94 (conforme atestaria a certidão emitida pela diretora da Secretaria da 2ª JCJ de Vitória/ES – cópia à fl. 137, vol. principal), fato que impediria a sua responsabilização por conduta omissiva, não assiste razão a requerente. A ação rescisória nas lides trabalhistas (CLT, art. 836) é admitida na forma do disposto no Capítulo IV do Título IX do CPC. Como se vê no caput do art. 485 do CPC, é apenas a sentença de mérito que precisa estar transitada em julgado (fase de conhecimento do processo) para se poder propor AR, e não o processo judicial, que poderá ter outras etapas a cumprir, mormente aquelas destinadas à executar a sentença final de conhecimento (fase executiva do processo). Diferem, portanto, a sentença de mérito e a coisa julgada formal: coisa julgada formal é a sentença transitada em julgado que apenas encerra a relação processual sem compor o litígio (...). Já a sentença de mérito é aquela que afirma o direito, encerrando a fase de conhecimento do processo. Desta forma devem ser rejeitadas as alegações da defesa.

25.Quanto à afirmação de que o TCU vem dificultando sua defesa, infundada é a reclamação da requerente, que vem tendo o seu direito de defesa amplamente garantido por esta Corte.

26. Finalmente, quanto ao argumento de que já gozava a ora requerente de direito adquirido à aposentadoria quando dos atos objeto da audiência foram praticados, em nada tal fato contribui para elidir as responsabilidades ora imputadas.

27. Diante destes fatos, cabe ao TCU rejeitar as razões de justificativa da senhora Nilda Barros Guimarães pela não interposição do recurso de revista junto ao TST, em face do acórdão do TRT/ES publicado em 26/9/94, denegatório do recurso ordinário à sentença prolatada em

23/4/93 pela 2ª JCJ do TRT da 17ª Região, nos autos da RT n° 422/92, fatos estes que culminaram na condenação pecuniária do DNER.

RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DE JOSÉ ROBERTO PAIXÃO

28.Defende-se o requerente em relação à não propositura da ação rescisória da decisão final proferida nos autos da RT n° 422/92, da 2ª JCJ do TRT da 17ª Região. A defesa preliminarmente reporta-se às razões de justificativa já apresentadas no TC n° 002.154/2002-4, bem como às razões de rejeição que formulou em ação civil pública, intentada na 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do ES pelo Ministério Público Federal contra o ora peticionário e outros (fls. 185 a 193).

29. Argumenta que o extinto DNER possuía representações regionais do órgão jurídico em cada um dos estados da federação, as quais se reportavam à unidade central, localizada em Brasília. Em tais circunstâncias os processos judiciais estavam vinculados aos procuradores lotados nas unidades regionais, da qual decorreria a impossibilidade material da Procuradoria Geral acompanhar e orientar os processos que tramitavam em todo o país, existindo instrução de serviço fixando a responsabilidade pessoal do procurador vinculado a cada processo pelas falhas eventualmente ocorridas na tramitação dos respectivos feitos.

30. Cita o requerente o teor da certidão expedida pela Diretora da Secretaria da 2ª JCJ de Vitória, que atestaria que o acórdão que negou provimento ao recurso interposto pela representação da Procuradoria do DNER no ES transitou em julgado em 26/11/1998, momento em que o peticionário não ocupava mais o cargo de Procurador-Geral do DNER, posto que o ato da sua aposentadoria fora publicado no DOU de 1/4/96, sendo o titular do órgão jurídico, no momento da decadência do prazo para propor a ação rescisória, o senhor Rômulo Fontenelle Morbach, o qual emitiu parecer favorável ao acordo que constitui o motivo primordial da apuração em curso.

31. Por fim, reitera as razões de justificativas ofertadas às fls. 65 a 75, vol. principal, bem como as razões constantes dos autos judiciais da ação civil pública referenciada, sobretudo invocando a preliminar de prescrição argüida na referida peça.

ANÁLISE DAS RAZÕES DE JUSTIFICATIVA DE JOSÉ ROBERTO PAIXÃO

32. Quanto ao argumento de que ocorreu a prescrição punitiva, não assiste razão ao requerente, uma vez que não são aplicáveis ao caso os prazos prescricionais do art. 142 da Lei n° 8.112/90, não havendo diploma específico que estabeleça prazo para prescrição da ação punitiva do TCU.

33. Quanto ao argumento de que haveria impossibilidade material da Procuradoria Geral acompanhar e orientar os processos que tramitavam nas representações regionais do órgão jurídico em cada um dos estados da federação, tal justificativa é improcedente, uma vez que acompanhar e orientar os processos que tramitavam nas representações regionais do órgão jurídico em cada um dos estados da federação era uma das competências legais e regimentais da Procuradoria-Geral do DNER.

34. Quanto ao argumento de que a não interposição da ação rescisória cabível contra sentença transitada em julgado em 13/10/1994 se deu pelo fato de ter ocorrido coisa julgada formal somente em 26/11/98, (...), fato que impediria a sua responsabilização por conduta omissiva, não assiste razão ao requerente. A ação rescisória nas lides trabalhistas é admitida na forma do disposto no CPC. Como se vê no art. 485 do CPC (...).

35. Desta forma, o fato de o requerente haver ocupado o cargo de Procurador-Geral do DNER até dias antes (21/3/96) da sua aposentadoria (1º/4/96), dispondo de quase 1 ano e meio para intentar a reversão dos efeitos da sentença transitada em julgado em 13/10/1994, por meio da competente ação rescisória, caracteriza sua conduta omissiva, a qual pode ser caracterizada como contrária aos interesses da extinta autarquia federal, devendo ser rejeitadas as alegações de defesa por ele apresentadas.

CONCLUSÃO DA PRESENTE INSTRUÇÃO

36. Esta instrução analisou as razões de justificativa apresentadas pela senhora Nilda Barros Guimarães, às fls. 178 a 181, vol. principal, e pelo senhor José Roberto Paixão, às fls. 182 a 184, vol. principal, (...).

37. Diante dos elementos contidos nos autos, conclui-se que, quanto à senhora Nilda Barros Guimarães, não foram apresentados elementos suficientes para justificar a não interposição do

recurso de revista ao acórdão do TRT da 17ª Região, que confirmou a decisão proferida nos autos da RT n° 422/92, da 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Vitória/ES.

38. Conclui-se também que, quanto ao senhor José Roberto Paixão, não foram apresentados elementos suficientes para justificar a sua conduta de não interpor ação rescisória da decisão final proferida nos autos da RT n° 422/92, da 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Vitória/ES".

6.Quanto ao Sr. Rômulo Fontenelle Morbach, o informante invocou análise anterior realizada acerca das alegações do ex-Procurador-Geral do DNER (instrução de fls. 139/147), quando se manifestou favorável ao acolhimento das razões de justificativas por ele apresentadas em virtude de não ter impetrado, dentro do prazo cadencial, Ação Rescisória contra a sentença condenatória transitada em julgado, em 13/10/94, na RT n° 422/92.

7.O Analista levou em consideração o curto prazo para agir do interessado, tendo em vista que ele assumira o cargo de Procurador-Geral da Autarquia em 27/3/96, já transcorridos 18 meses e alguns dias do trânsito em julgado da referida ação. Restavam menos de 6 meses para se cientificar da existência do processo, da situação em que se encontrava e, então, adotar as medidas cabíveis para iniciar a propositura da AR.

8.As conclusões do informante tiveram manifestações favoráveis do Sr. Diretor da 1ª DT e do Sr. Secretário da 1ª SECEX. O Analista propôs que as razões de justificativas da Srª Nilda Barros Guimarães e do Sr. José Roberto Paixão fossem rejeitadas, parcialmente, em face de não terem sido suficientes para justificar - no caso da 1ª responsável -, a omissão pela não interposição do **recurso de revista** contra o Acórdão do TRT/17ª Região, denegatório do recurso ordinário à sentença prolatada, em 23/4/93, nos autos da RT n° 422, pela 2ª JCJ de Vitória/ES; e, - quanto ao 2º responsável -, a omissão pela não interposição da **ação rescisória** da decisão final proferida nos autos da mesma Reclamação Trabalhista. Propôs, em face disso, a aplicação aos responsáveis, individualmente, da multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n° 8.443/92. Com relação ao Sr. Rômulo Fontenelle Mobach, o ACE entendeu que deveriam ser acatadas as razões de justificativas por ele apresentadas.

É o relatório.

V O T O

Trata-se de mais um caso em que o Tribunal examina questões relativas a irregularidades no âmbito do extinto Departamento Nacional de Estradas de Rodagem, envolvendo pagamentos de acordos extrajudiciais, que acarretaram prejuízos aos cofres públicos.

2. Ao apreciar o TC-002.154/2001-4, originariamente Representação, que foi convertida em TCE, esta Corte de Contas deliberou, mediante o Acórdão TCU n° 1.793/2003–Plenário, de 26/11/2003, determinar (item 9.5) a constituição de processo apartado, com peças que integravam aquela TCE.

3.A determinação objetivou possibilitar a apuração, separadamente, de supostas irregularidades praticadas por ex-Procuradores-Gerais da entidade, senhores Rômulo Fontenelle Morbach e José Roberto Paixão, bem como da ex-chefe da Procuradoria Distrital do DNER/ES, senhora Nilda Barros Guimarães, caracterizadas como condutas omissivas diante de decisões judiciais em Reclamação Trabalhista contra o DNER, pleiteando reposições salariais decorrentes de supostas perdas com planos econômicos do governo.

4.De acordo com as informações constantes do presente processo, especialmente o Relatório e Voto condutores do citado Acórdão, que traz detalhes da matéria examinada naquele processo, o Tribunal tem condenado pagamentos de precatórios fora da ordem estabelecida pela Constituição, além da não-homologação em juízo dos acordos realizados e outras práticas que contribuíram para corroborar a imagem de desídia no trato da coisa pública, que tanto afetou o DNER.

5.O caso concreto sob exame diz respeito à lide iniciada em 1992, quando o então Procurador Autárquico Pedro Elói Soares interpôs a Reclamação Trabalhista-RT n° 422, a fim de receber diversas reposições salariais, decorrentes das já mencionadas perdas com planos econômicos governamentais, a qual foi, em parte, acolhida pela 2ª JCJ da 17ª Região, em sentença proferida em 23/4/93.

6.Foi apresentado Recurso Ordinário – RO junto ao TRT/ES, negado por meio da decisão publicada em 26/9/94. Ocorre que, após o trânsito em julgado do mérito da lide, o Sr. Pedro Elói propôs acordo com a Autarquia, oferecendo redução de 15% no valor apurado em perícia e o pagamento dos honorários periciais e das custas processuais.

7.O acordo obteve parecer favorável do DNER, aprovado pelo então Procurador-Geral Rômulo Fontenelle Morbach e autorizado pelo Diretor-Geral Maurício Hasenclever Borges. O pagamento foi autorizado pelo Pocurador-Geral, que, após a emissão da nota de empenho, procedeu ao pagamento de R$ 122.858,45 (cento e vinte e dois mil, oitocentos e cinqüenta e oito reais e quarenta e cinco centavos).

8.A homologação do acordo foi rejeitada em 21/7/99, pela Justiça. Então o Sr. Pedro Elói requereu junto ao DNER, com fundamento no art. 46, § 1º, da Lei n° 8.112/90, que a autarquia promovesse desconto em sua remuneração mensal do valor recebido para supostamente pôr fim à RT n° 422/92.

9.Somente em 5/11/99, o DNER impetrou a Ação Rescisória, a qual não foi acolhida em razão de que sua interposição ocorreu após o prazo decadencial.

10.Assim, os senhores Pedro Elói Soares (beneficiário do pagamento) e Maurício Hasenclever Borges (ordenador de despesa), foram citados em razão do pagamento irregular do acordo extrajudicial relativo à RT n° 422/92. Além disso, foram promovidas as audiências dos Srs. Rômulo Fontenelle Morbach e José Roberto Paixão, para que apresentassem razões de justificativa pela omissão daquela Procuradoria-Geral, face a não apresentação de Recurso de Revista contra o Acórdão que julgou o RO interposto pela entidade.

11.Chega-se, então, à fase atual deste processo, decorrente da multicitada deliberação desta Corte (Acórdão TCU n° 1.793/2003 – Plenário), quando foram apreciadas, dentre outros fatos, as defesas apresentadas pelos responsáveis indicados no parágrafo anterior e determinada a formação deste apartado, com a finalidade de concluir o exame das razões de justificativa de Rômulo Fontenelle Morbach e José Roberto Paixão, bem como para se promover a oitiva da senhora Nilda Barros Guimarães.

12.Conforme foi apresentado no Relatório que integra o presente Voto, as alegações de defesa do ex-Procurador-Geral José Roberto Paixão e da ex-Chefe da Procuradoria Distrital do DNER/ES Nilda Barros Guimarães, apresentadas nestes autos e no TC-002.154/2001-4, não foram suficientes para justificar a inércia de ambos na condução da RT n° 422/92.

13.No caso do ex-Procurador-Geral, foi confirmada a sua omissão quanto a não interposição da Ação Rescisória relativamente à decisão final proferida pela 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Vitória, no Espírito Santo, nos autos da Reclamação Trabalhista em tela. O fato de o requerente ter-se aposentado em 1º/4/96, dispondo de 1 ano e meio para intentar a reversão dos efeitos da sentença transitada em julgado em 13/10/1994, por meio da competente ação rescisória, caracteriza sua conduta omissiva, contrária aos interesses da extinta autarquia.

14.Quanto à Srª Nilda Barros Guimarães, foi comprovada a prática de irregularidade da responsável, no que diz respeito a sua inércia ante o cabimento do Recurso de Revista contra o Acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, publicado em 26/9/94, denegatório do Recurso Ordinário à sentença prolatada em 23/4/93, nos autos da RT n° 422, pela JCJ/ES, e a Ação Rescisória da Decisão final.

15.São infundados os argumentos da interessada tanto no que tange à afirmação de que o TCU vinha dificultando sua defesa quanto à justificativa de que já gozava de direito adquirido à aposentadoria. Prova dessa afirmativa encontra-se neste processo e no TC que lhe deu origem, haja vista que a alegante foi diversas vezes chamada aos autos e exerceu plenamente o seu direito de defesa. Da mesma forma, o direito à aposentação alegado pela interessada não a resguarda de responder por irregularidades praticadas no decorrer do legítimo exercício do cargo.

16.Com relação ao ex-Procurador-Geral Rômulo Fontenelle Morbach, verifica-se que as conclusões de mérito da 1ª SECEX (constantes das análises efetuadas nestes autos) foram uniformes no sentido de propor que o Tribunal acatasse os argumentos por ele apresentados, ainda no processo que deu origem a este apartado. O Analista, o Diretor e o Secretário da Unidade Técnica reconheceram a exiguidade de tempo para que o responsável interpusesse Ação Rescisória, dentro do prazo cadencial, contra a sentença condenatória do TRT/17ª Região, transitada em julgado em 13/10/94, nos autos da mesma RT n° 422/92. Tal convencimento decorreu do fato de

que o interessado assumiu o cargo de Procurador-Geral do DNER em 27/3/96, já transcorridos mais de 18 meses do trânsito em julgado da referida ação.

17.As justificativas acima invocadas, em que pese a complexa situação jurídica encontrada pelo alegante ao assumir o cargo de Procurador-Geral do DNER, não descaracterizam, no entanto, a constatação de que o mesmo agiu com certa desídia na questão. Entretanto, é incontestável que o Procurador-Geral que o antecedeu tem maior grau de responsabilidade, tendo em vista que, além do prazo de 18 meses decorrido sem que adotasse medidas para agir em defesa do DNER, deixou também de alertar o seu sucessor para a situação jurídica, que exigia celeridade.

18.Importa considerar, ainda, que o ex-Procurador-Geral Rômulo Fontenelle Morbach, no tocante ao acordo extrajudicial por ele aprovado, que resultou no pagamento ao Sr. Pedro Elói da quantia de R$ 122.858,45, envolvendo a mesma RT n° 422/92, sob enfoque neste processo, foi julgado pelo TCU. As contas desse responsável, nos termos dos itens 9.1 a 9.3 do Acórdão n° 1.793/2003-TCU-Plenário (TC-002.154/2001-4), foram julgadas irregulares e ele condenado, solidariamente com os outros envolvidos naquele processo, ao pagamento da importância apurada no respectivo acordo, devidamente corrigida, além da multa, individual, que lhe foi aplicada no valor de R$ 20.000,00.

Em face de tudo o que foi exposto, acolho as proposições da 1ª SECEX por entendê-las adequadas ao encaminhamento destes autos, e Voto no sentido de que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto a este Colegiado.

TCU, Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

VALMIR CAMPELO
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.207/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo n.º TC-021.636/2003-2
2. Grupo (I) – Classe de Assunto: (VII) – Representação
3. Responsáveis: Nilda Barros Guimarães – CPF: 318.212.437-49 (ex-Chefe da Procuradoria Distrital do DNER/ES); José Roberto Paixão – CPF: 211.829.657-68 e Rômulo Fontenelle Mobach – CPF: 000.110.882-49 (ex-Procuradores-Gerais do DNER)
4. Órgão: Departamento Nacional de Estradas de Rodagem – DNER/MT (extinto)
5. Relator: Ministro Valmir Campelo
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 1ª SECEX
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação relativa a apartado constituído de peças extraídas do TC-002.154/2001-4 (Representação convertida em TCE), em cumprimento à determinação constante do item 9.5 do Acórdão TCU n° 1.793/2003–Plenário, de 26/11/2003, adotado no citado processo, a fim de apurar supostas omissões na adoção de medidas judiciais cabíveis na defesa do extinto DNER, da parte dos responsáveis indicados no item 3 acima, relativamente à condução da RT n° 422/92.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. rejeitar, em parte, as razões de justificativa da Senhora Nilda Barros Guimarães, ex-chefe da Procuradoria do DNER no Estado do ES, no tocante à omissão na interposição do Recurso de Revista contra o Acórdão do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, publicado em 26/9/94, denegatório do Recurso Ordinário à sentença prolatada em 23/4/93, nos autos da RT n° 422/92, pela 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Vitória/ES, e também quanto a não interposição da Ação Rescisória da Decisão final proferida nos autos da mesma RT, tendo em vista que não foram suficientes para justificar as condutas irregulares da responsável;

9.2. rejeitar, em parte, as razões de justificativa do Senhor Sr. José Roberto Paixão, ex-

Procurador-Geral do DNER, no que se refere à omissão caracterizada pela não interposição da Ação Rescisória da Decisão final proferida nos autos da RT n° 422/92, pela 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Vitória/ES, tendo em vista que não foram suficientes para justificar a conduta irregular do responsável;

9.3. aplicar à Senhora Nilda Barros Guimarães, ex-chefe da Procuradoria do DNER no Estado do ES, e ao Senhor Sr. José Roberto Paixão, ex- Procurador-Geral do DNER, individualmente, a multa prevista no art. 58, inciso II, da Lei n° 8.443/92, c/c o art. 268, II, do RI/TCU, ante o disposto no parágrafo único do art. 237 do RI/TCU, no valor de R$ 4.000,00 (quatro mil reais), fixando-lhes o prazo de 15 (quinze) dias, a contar da notificação, para que cada um comprove, perante o Tribunal, o recolhimento da referida quantia aos cofres do Tesouro Nacional, atualizada monetariamente até a data do efetivo recolhimento, caso este ocorra após o prazo fixado, na forma da legislação em vigor;

9.4. autorizar, desde logo, a cobrança judicial da dívida, caso não atendidas as notificações, nos termos do art. 28, inciso II, da Lei n° 8.443/92;

9.5. acatar as razões de justificativa do Senhor Sr. Rômulo Fontenelle Morbach, ex-Procurador-Geral do DNER, apresentadas nos autos do TC-002.154/2001-4 e analisadas neste processo, tendo em vista que foram suficientes para justificar a omissão caracterizada pela não interposição da Ação Rescisória da Decisão final proferida, em 23/4/93, nos autos da RT n° 422/92, da 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Vitória/ES, transitada em julgado em 13/10/94;

9.6. juntar cópia deste Acórdão, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam aos autos do TC-002.154/2001-4;

9.7. dar ciência do inteiro teor desta deliberação bem como do Relatório e Voto que a fundamentam ao Ministério Público da União, ao TRT da 17ª Região e à Secretaria Federal de Controle Interno;

9.8. determinar, com fundamento no parágrafo único do art. 237, c/c o § 2° do art. 250, todos do Regimento Interno do TCU, o apensamento do presente processo ao TC-004.282/1998-1, relativo às contas do extinto DNER, exercício de 1997.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo (Relator), Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

VALMIR CAMPELO
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC-007.492/2005-7
Natureza: Representação
Interessado: Ministério Público Federal/Procuradoria da República em Goiás
Entidade: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
Advogado constituído nos autos: não há

Sumário: Representação formulada pelo Ministério Público Federal, noticiando a ocorrência de possíveis irregularidades em acordos trabalhistas, no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Existência de outro processo tratando da mesma questão. Conhecimento. Apensamento. Ciência ao interessado.

Adoto como Relatório a instrução da Analista da 4ª SECEX encarregada dos trabalhos, com cujas conclusões manifestaram-se de acordo a Diretora e o Secretário:

"Cuidam os autos de representação formulada pelo Exmº Procurador Regional da República em Goiás, Senhor Hélio Telho Corrêa Filho, por meio do OF/PRDC/GO nº 1245/2005 (fl. 02), de 18/03/2005, em face de indício de ato de improbidade administrativa praticado em acordos trabalhistas, que resultaram em autorizações de pagamento indevidas, cujas apurações estariam sendo levadas a efeito por meio do Processo Administrativo Disciplinar nº 35000.000650/99-71 e noticiadas no relatório parcial CI/PT/INSS/AUDITORIA-GERAL 220, do Procurador da Previdência Social Senhor Sérgio Sá, datado de 03/02/2000 (fls. 28/55).

Na oportunidade, a autoridade representante encaminhou cópia de peças do procedimento administrativo PA/MPF/PR/GO nº 08.108.002738/99-83 (fls. 3/55), instaurado para apurar os fatos denunciados no referido relatório parcial.

Basicamente, trata o Processo Administrativo Disciplinar nº 35000.000650/99-71 da substituição do indexador da correção dos pagamentos efetuados aos beneficiários nos meses de novembro e dezembro de 1990, fixado em BTN, mediante acordo homologado na justiça trabalhista, pelo IPC, índice mais vantajoso para os servidores.

Tal substituição teria sido autorizada pela ex-Procuradora-Chefe da Superintendência do INSS no Estado de Goiás, mediante aditamento dos acordos trabalhistas, acolhendo requerimento dos advogados das partes, sem que tivesse competência para tanto.

Conhecida a representação, por meio do despacho de fl. 01, foi o processo encaminhado à 4ª SECEX, para 'a realização das diligências e adoção das demais medidas necessárias à instrução da matéria'.

Cumpre esclarecer que a matéria já foi objeto de análise por esta Corte a partir de representação formulada pelo procurador autárquico e ex-presidente da comissão de inquérito instituída para averiguar a irregularidade, Sr. Sérgio de Sá, que, ao ser afastado da referida comissão, decidiu encaminhar cópia do relatório parcial CI/PT/INSS/AUDITORIA-GERAL 220 (que ora fundamenta a representação da autoridade representante) ao Ministério Público Federal e ao Tribunal de Contas da União.

Tal representação, autuada sob o nº TC-016.0289/1999-4, mereceu a análise deste Tribunal, levada a efeito pela Secretaria de Controle Externo em Goiás, e resultou na Decisão 1.099/2001 – Plenário (fls. 56 a 63), que cobrava providências por parte da Auditoria Regional do INSS no Distrito Federal, visando à adoção de medidas efetivas para a conclusão do Procedimento Administrativo Disciplinar nº 35000.000650/99-71, e na Decisão 1.434/2002 – Plenário (fls. 64 a 69) na qual este Tribunal, diante da morosidade na averiguação e encaminhamento das conclusões alcançadas pela comissão de inquérito, decidiu fixar prazo para a instauração de Tomada de Contas Especial para apuração dos fatos, identificação dos responsáveis e quantificação dos danos decorrentes dos atos descritos no referido Procedimento Administrativo Disciplinar.

Em cumprimento à decisão supra, foi instaurada a Tomada de Contas Especial que tomou o nº TC-020.024/2003-4, tendo a Comissão responsável pela TCE opinado pela irregularidade das contas, no que recebeu o endosso da Secretaria Federal de Controle Interno da Corregedoria-Geral da União.

*Encaminhados os autos da Tomada de Contas Especial a esta Corte, a matéria foi apreciada na Sessão de 2ª Câmara, realizada em 21/10/2004, na qual foi exarado o Acórdão 2.058/2004 (fls. 70 a 79), que, dentre outras providências, decidiu julgar as contas irregulares e condenar a responsável ao recolhimento das quantias de Cr$ 43.283.996,92 e Cr$ 92.524,63, atualizadas monetariamente e acrescidas dos juros de mora calculados a partir de 27/11/1990 e 20/12/1990, respectivamente, até a data do efetivo recolhimento, além de aplicar a multa prevista nos artigos 19, **caput**, e 58, inciso III, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 53 do Decreto-lei nº 199/1967, no valor de R$ 2.600,00.*

Notificada, entretanto, da Decisão condenatória, a responsável, que houvera sido condenada à revelia, comprovou que suas alegações de defesa, embora oferecidas tempestivamente e protocoladas no Tribunal, não foram apensadas aos autos e, portanto, não foram consideradas para efeito do referido ***decisum****.*

Em conseqüência, a eficácia da referida decisão encontra-se suspensa e o processo foi restituído à SECEX/GO para análise das justificativas apresentadas.

Ante as informações apresentadas acima, verifica-se que a questão trazida ao Tribunal pela autoridade representante já se encontra em fase de apuração, tendo-se esgotado as investigações acerca da matéria, o que torna despicienda novas diligências nestes autos para esclarecimento dos fatos, devendo-se, na atual fase processual, aguardar a análise que será empreendida pela Secretaria de Controle Externo em Goiás.

Diante do exposto, proponho:

1) conhecer da presente Representação, com fulcro no disposto nos artigos 237 e 235 do Regimento Interno, c/c o art. 69 da Resolução TCU nº 136/2000, para, no mérito, dar-lhe provimento;

2) comunicar ao Procurador Regional da República em Goiás, Sr. Hélio Telho Corrêa Filho que a matéria consignada no OF/PRDC/GO nº 1245/2005 está sendo tratada no TC-020.024/2003-4, que se encontra atualmente em fase de análise no âmbito deste Tribunal;

3) encaminhar à autoridade representante cópia da decisão que vier a ser proferida nestes autos, acompanhada do Relatório e Voto que a fundamentarem, bem como das Decisões 1.099/2002 – Plenário, 1.434/2002 – Plenário e do Acórdão 2.058/2004 – 2ª Câmara, informando-lhe, na oportunidade, que tão logo esta Corte se manifeste definitivamente sobre a questão ser-lhe-á dada ciência da decisão;

4) juntar o presente processo ao TC-020.024/2003-4, para fins de cumprimento do contido no item 3 ***in fine****, qual seja a comunicação da decisão que sobrevier naqueles autos à autoridade ora representante*".

É o Relatório.

VOTO

Registro, de início, que a presente Representação formulada pelo Ministério Público Federal/Procuradoria da República em Goiás, pode ser conhecida, uma vez que preenche os requisitos de admissibilidade contidos no art. 237, inciso I, do Regimento Interno do TCU.

Quanto ao encaminhamento a ser dado ao processo, considero que a proposta da unidade técnica afigura-se adequada à espécie dos autos.

Com efeito, como a irregularidade apontada, relativamente a pagamentos indevidos decorrentes de acordos judiciais firmados no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, já está sendo objeto de apuração em tomada de contas especial instaurada pela entidade (TC-020.024/2003-4), há de se proceder à juntada deste àquele.

De outra parte, quando da apreciação de mérito da citada tomada de contas especial, caberá encaminhar cópia da deliberação ali adotada à Procuradoria da República em Goiás.

Nesse sentido, VOTO por que seja adotado Acórdão que ora submeto à apreciação deste Plenário.

Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

GUILHERME PALMEIRA
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.208/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-007.492/2005-7
2. Grupo: I; Classe de Assunto: VII – Representação
3. Interessado: Ministério Público Federal/Procuradoria da República em Goiás
4. Entidade: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
5. Relator: Ministro Guilherme Palmeira
6. Representante do Ministério Público: não atuou
7. Unidade Técnica: 4ª Secretaria de Controle Externo
8. Advogado constituído nos autos: não há

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Representação formulada pelo Ministério Público Federal/Procuradoria da República em Goiás, noticiando a ocorrência de possíveis irregularidades em acordos trabalhistas, no âmbito do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação, uma vez que foram preenchidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 237, inciso I, do Regimento Interno do TCU;

9.2. apensar estes autos ao TC-020.024/2003-4, por guardar identidade de assunto;

9.3. encaminhar à Procuradoria da República em Goiás cópia do presente Acórdão, acompanhado do Relatório e Voto que o fundamentam, bem como das Decisões 1.099/2002 – Plenário, 1.434/2002 – Plenário e do Acórdão 2.058/2004 – 2ª Câmara, informando, ainda, àquele órgão que tão logo o Tribunal aprecie, no mérito, o TC-020.024/2003-4 ser-lhe-á encaminhada a cópia da respectiva deliberação.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária
12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira (Relator), Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

GUILHERME PALMEIRA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC-005.131/2003-0 - c/ 04 volumes
Natureza: Representação
Entidade: Município de Marabá/PA
Interessada: Procuradoria da União no Estado do Pará
Advogado: não houve

Sumário: Representação. Irregularidades na execução do Programa de Combate às Carências Nutricionais no Município de Marabá/PA. Mudança nos critérios de julgamento da licitação para aquisição de leite e óleo. Pagamento antecipado do valor total do contrato. Preço do leite acima do

de mercado. Ausência da entrega de parte dos produtos. Débito. Conversão em TCE. Citação. Audiência. Ciência ao Ministro da Saúde e ao Representante.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de representação encaminhada pela Procuradoria da União no Estado do Pará, noticiando o ajuizamento de ação de improbidade administrativa contra diversas pessoas, em razão de irregularidades constatadas na execução do Programa de Combate às Carências Nutricionais no Município de Marabá/PA.

2.Os elementos trazidos aos autos, após diversas diligências realizadas pela Unidade Técnica, indicam que as irregularidades ocorridas na execução do programa foram, em suma, as seguintes:

a) ilegalidades na licitação para aquisição de leite e óleo;

b) pagamento antecipado do valor total do contrato celebrado;

c) superfaturamento no preço dos produtos adquiridos;

d) ausência de entrega de 30.000 kg de leite e de 4.000 latas de óleo.

3.As informações contidas nos autos são oriundas, fundamentalmente, dos trabalhos de investigação realizados pelo Ministério Público Federal, que levaram à proposição de ações civis e penais contra uma série de pessoas responsáveis pelas irregularidades acima listadas. Consta dos autos, também, a sentença proferida pela Justiça Federal de 1º instância na ação penal movida pelo Ministério Público (fls. 596/653).

4.Transcrevo, a seguir, praticamente na íntegra, a última instrução produzida no âmbito da Secex/PA, em que aquela Unidade Técnica trata das irregularidades evidenciadas no processo (fls. 932/943):

" ...

3.Por trazer elementos que contribuirão eficazmente para reforçar a formação de juízo de mérito nestes autos, reproduziremos, a seguir, trechos do ***Relatório*** *e da* ***Fundamentação*** *que nortearam a sentença proferida pelo Meritíssimo Juiz Federal Substituto Herculano Martins Nacif no processo nº 2002.39.01.000343-7, referente à Ação Penal Pública Incondicionada (fls. 596/653):*

RELATÓRIO:

"Cuida-se de ***AÇÃO PENAL PÚBLICA INCONDICIONADA****, inaugurada por denúncia oferecida pelo* ***MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL,*** *contra* ***DÁRIO FURTADO VELOSO****, ...;* ***EDUARDO BARBOSA DE SOUZA****, ...;* ***JOSÉ MARIA RODRIGUES BARROS****, ...;* ***CELIVAN ARAÚJO****, ...;* ***NARA MIRIAM MOTA RODRIGUES****, ...;* ***ANA HELENA MORAES RODRIGUES****, ...;* ***SANDRA ANTUNES MOREIRA FRANÇA****, ...;* ***HAROLDO JUNIOR CUNHA E SILVA****, ...;* ***SÍLVIO ROGÉRIO DA SILVA****, ...; e* ***MAX FARADAY DIAS****, ..."*.

"Em síntese, narra a peça acusatória que os réus praticaram várias ilicitudes durante a realização e execução do procedimento licitatório nº 0.009/2001, realizado sob a modalidade Tomada de Preços, pelo Município de Marabá, durante o final do ano de 2001, cujo objeto era a aquisição de 92.000 quilos de leite em pó e 14.400 latas de óleo de soja, com recursos do Programa de Combate às Carências Nutricionais, do Ministério da Saúde. Segundo a denúncia, que se lastreou no Inquérito Civil Público nº 03/02, da Procuradoria da República em Marabá/PA, as ações criminosas se desenvolveram em três fases.

Na primeira fase, os três últimos réus, na condição de integrantes da Comissão de Licitação, teriam fraudado o procedimento licitatório, com o objetivo de favorecer a empresa do réu Eduardo Barbosa (Alvorada Comércio Transportes e Importação e Exportação Ltda), a qual acabou sendo vencedora do certame, ocasionando o superfaturamento na aquisição do leite em pó e do óleo de soja.

Na segunda fase, teria ocorrido falsidade ideológica na celebração do contrato de fornecimento, onde ficou declarado um inexistente depósito bancário, como garantia da execução da avenca, além do descumprimento do contrato, com o pagamento integral e antecipado do seu valor total de R$ 610.632,00 (seiscentos e dez mil seiscentos e trinta e dois reais), quando tal pagamento deveria ser feito após cada uma das três parcelas pactuadas para a entrega dos produtos. Outro descumprimento do contrato teria sido a entrega de apenas 10.000 quilos de leite em pó e 2.000 latas de óleo de soja, produtos esses de marcas diferentes daquelas previstas na

licitação e discriminadas no Contrato Administrativo. Dessa segunda fase, além do réu beneficiado, Eduardo Barbosa, teriam participado o gerente comercial da empresa dele, que teria assinado o contrato de fornecimento no qual foi declarado o inexistente depósito bancário de garantia, e os réus Celivan Araújo, Nara Miriam Mota Rodrigues, Ana Helena Moraes Rodrigues e Sandra Antunes Moreira França, que assinaram o cheque do pagamento integral e irregularmente antecipado.

Por fim, na terceira fase, ultimando as ilicitudes, afirma a acusação que ocorreu o desvio de 30.000 quilos de leite em pó e 4.000 latas de óleo de soja, cujas quantidades jamais foram entregues ao Município de Marabá. Aqui, além da participação do réu Eduardo Barbosa, beneficiário direto de todos os ilícitos, são acusados os réus Dário Furtado Veloso, por ter dado ciência nas notas de entrega nº 12.975 e 12.992, e o réu José Maria Rodrigues, gerente comercial da empresa do réu Eduardo, por também ter assinado as referidas notas da inocorrida entrega dos produtos.

O Procurador da República, Dr. Sidney Pessoa Madruga, finaliza a peça acusatória, asseverando que deixava de representar à Procuradoria Regional da República contra o ex-Prefeito do Município de Marabá, GERALDO VELOSO, à vista de seu falecimento, ...".

FUNDAMENTAÇÃO:

1ª Fase – DA FRAUDE A LICITAÇÃO E DO SUPERFATURAMENTO NA AQUISIÇÃO DE LEITE E ÓLEO

"Essa fase envolve os réus Haroldo Junior Cunha e Silva, Sílvio Rogério da Silva e Max Faraday, integrantes da Comissão de Licitação presidida pelo primeiro, e o réu Eduardo Barbosa, acusado de ter sido o beneficiário das fraudes, como proprietário da empresa vencedora da licitação."

...

"De início, observo que, no aspecto material, não há controvérsia quanto à ocorrência de alguns fatos durante as fases da licitação. Ou seja, houve a dispensa da exigência da Carta de Co-Responsabilidade do óleo, a empresa Max Super foi desclassificada, o critério efetivamente adotado foi o do menor preço global e foi aceita Carta de Co-Responsabilidade do leite em pó para outra empresa do grupo Alvorada.

Entretanto, após analisar profundamente a questão, resulta-me a firme convicção de que os réus Haroldo, Sílvio e Max, não agiram, em nenhum momento, com a deliberada intenção de favorecer a empresa do réu Eduardo Barbosa, na condução do procedimento licitatório.

Primeiramente, observo que o procedimento foi realizado com ampla publicidade, inclusive, contando com a participação e o acompanhamento de vários setores da comunidade, imprensa, Conselho Municipal de Saúde e políticos, entre os quais, a Vereadora Vanda Américo, responsável pela representação que deu origem a toda investigação realizada pelo Ministério Público Federal."

...

"É certo que a dispensa da Carta de Co-Responsabilidade do óleo e mesmo a adoção do critério do menor preço global contrariaram o princípio da vinculação do instrumento convocatório, o que poderia ensejar, inclusive, a anulação da licitação. Contudo, tais irregularidades se consubstanciam no campo administrativo, não se trasmudando, por si sós, em ilícitos penais, até mesmo pela independência das instâncias.

É de se observar, ainda, que a dispensa da Carta de Co-Responsabilidade do Óleo foi para todos os licitantes, além do que o critério do menor preço global foi adotado de forma pública pela Comissão de Licitação, com o conhecimento e aquiescência dos licitantes e das pessoas que acompanharam as reuniões, sem qualquer objeção a respeito, restando ausente a prova de que tais decisões objetivavam beneficiar particularmente quem quer que seja, o que desnuda o fato de qualquer relevância penal.

Sobre a desclassificação da Max Super, por não ter apresentado proposta para o óleo e não ter indicado a data de validade do leite em pó, se a empresa considerasse irregular tal ocorrência, caberia a ela recorrer administrativa e até judicialmente contra tal decisão da Comissão de Licitação, o que não fez.

A aceitação da Carta de Co-Responsabilidade do leite em pó para outra empresa do grupo Alvorada, é fato absolutamente irrelevante no campo penal, mesmo porque foi vencedora a empresa à qual se destinava a referida Carta.

Já no que tange à acusação de superfaturamento, entendo que o fato não restou provado. A uma, porque, como bem observado pela defesa dos réus, a pesquisa em que se baseia o MPF, realizada pelo Ministério da Saúde, não especifica quais os municípios ou regiões que abrange. A duas, porque a pesquisa do DIEESE – Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Sócios Econômicos – fls. 285, aponta preços para o óleo de soja de R$ 1,67, e para o leite em pó de R$ 6,95, portanto, superiores aos ofertados pela empresa vencedora da licitação."

2ª Fase – DO DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO E DO PAGAMENTO ANTECIPADO

"Primeiro – No contrato administrativo celebrado entre o Município de Marabá e a empresa Alvorada Comércio Transportes e Importação e Exportação Ltda, tendo como objeto o fornecimento de 92.000 quilos de leite em pó e 14.400 latas de óleo de soja, foi incluída a cláusula quarta, no sentido de que, a título de garantia da execução do contrato, a Contratada efetuou um depósito bancário em nome da Contratante; Conta corrente nº 1345-5; Agência 0565-7; Banco do Brasil S/A, no valor de R$ 30.531,60 (trinta mil, quinhentos e trinta e um reais e sessenta centavos). Tal depósito não foi realizado, observando-se que quem assinou o contrato contendo a declaração ideologicamente falsa, foi o ex-Prefeito Municipal, Geraldo Veloso, pela Contratante, e o réu José Maria Rodrigues, pela contratada. Por esse fato, foi imputado ao réu José Maria Rodrigues, as condutas delitivas capituladas no art. 299, do Código Penal, e no art. 92, "caput", da Lei 8666/93, em concurso material.

Segundo – O pagamento do valor do contrato, no total de R$ 610.632,00 (seiscentos e dez mil, seiscentos e trinta e dois reais), foi liberado de forma integral e antecipada, em total descumprimento do contrato, que previa o pagamento em três parcelas a serem quitadas e até 10 (dez) dias corridos após a entrega, mediante a apresentação da fatura correspondente, devidamente acompanhada do Certificado de Aceitação, emitido pelo setor competente do Órgão Licitante. Esse pagamento foi realizado através de cheque assinado pelo ex-Prefeito, Geraldo Veloso, e pelos réus Celivan Araújo, ex-Secretário Municipal de Saúde, Nara Miriam Mota Rodrigues, ex-Secretária Municipal de Finanças, Ana Helena Moraes Rodrigues, ex-Contadora da Secretaria Municipal de Saúde e Sandra Antunes Moreira França, ex-Tesoureira da Prefeitura de Marabá. Por terem assinado o cheque desse pagamento integral e antecipado, aos réus Celivan, Nara Miriam, Ana Helena e Sandra Antunes, foi imputada a conduta tipificada no "caput", do art. 92, da Lei 8666/93, enquanto que ao réu Eduardo Barbosa imputou-se o delito capitulado no parágrafo único, do mesmo artigo, por ter sido o beneficiado com o pagamento integral e antecipado do valor do contrato.

Terceiro – Em 31/01/02, foi entregue pela empresa do réu Eduardo à Prefeitura de Marabá, uma pequena parte dos produtos, objeto do contrato, consistente em 10.000 quilos de leite em pó, da marca TÁLIA, e 2.000 latas de óleo de soja, da marca ABC, quando as marcas dos produtos previstas no contrato eram LEO, para o leite em pó, e SADIA, para o óleo de soja. Em razão da entrega dos produtos com marcas diferentes, a denúncia imputa ao réu Eduardo Barbosa o crime previsto no art. 96, III, da Lei 8666/93."

PRIMEIRO FATO – INEXISTÊNCIA DO DEPÓSITO BANCÁRIO DE GARANTIA DECLARADO NO CONTRATO.

"A falsidade ideológica atribuída ao réu José Maria Rodrigues decorre do fato de que ele, na qualidade de representante da empresa vencedora da licitação, assinou o contrato administrativo do objeto licitado, no qual constou a falsa declaração de que havia sido feito depósito bancário, como garantia do cumprimento do contrato, quando, na verdade, comprovada e reconhecidamente, tal depósito não existiu."

SEGUNDO FATO – PAGAMENTO INTEGRAL E ANTECIPADO DO VALOR DO CONTRATO.

"É fato provado e incontroverso que a empresa do réu Eduardo Barbosa de Souza recebeu integral e antecipadamente o valor total do contrato, no montante de R$ 610.632,00 (seiscentos e dez mil, seiscentos e trinta e dois reais), através do cheque nº 930.149, vinculado à conta nº 9.036-0, agência do Banco do Brasil nº 565-7, assinado pelos réus Celivan, Nara Miriam, Ana Helena e Sandra Antunes.

Também é certo que tal pagamento violou as regras contratuais que previam os pagamentos em três parcelas, em até dez dias após cada entrega fracionada do leite em pó e do óleo de soja, mediante a apresentação da fatura correspondente, devidamente acompanhada do Certificado de Aceitação, emitido pelo setor competente.

...

Ora, a situação fática revela, sem qualquer sombra de dúvida, que a fatura de R$ 610.632,00 (seiscentos e dez mil, seiscentos e trinta e dois reais), no momento em que foi paga, era totalmente inexigível, posto que a sua própria emissão contrariou as previsões do contrato administrativo, tendo sido emitida sem que os produtos nela discriminados tivessem sido efetivamente entregues ao Município de Marabá.

Verificada a materialidade, mister se faz o exame da relevância da conduta de cada um dos réus que assinaram o cheque do pagamento criminoso antecipado.

A meu sentir, é de crucial importância a comprovação existente nos autos, através de depoimentos de funcionários e de documentos enviados a este Juízo pelo Banco do Brasil, fls. 985/999 e 1043, no sentido de que, para o pagamento do cheque, eram exigidas apenas as assinaturas dos réus CELIVAN ARAÚJO, como Secretário de Saúde, e NARA MIRIAM, como Secretária de Finanças da Prefeitura Municipal, além, evidentemente, da assinatura do Prefeito.

Portanto, os réus Celivan e Nara Miriam, agiram criminosamente ao consciente e voluntariamente, chancelarem o pagamento do cheque, lançando suas assinaturas no título, sem as quais o mesmo não poderia ser pago, razão pela qual praticaram o ilícito penal capitulado no art. 92, "caput" – segunda parte, da Lei 8666/93, em cujas penas devem ser condenados.

...

Já em relação aos simples "vistos" apostos no cheque pelas rés Ana Helena e Sandra Antunes, na condição, de contadora da Secretaria Municipal de Saúde e tesoureira da Prefeitura Municipal de Marabá, respectivamente, em que pese a severa argumentação aduzida pela acusação em suas alegações finais, não vejo em tais condutas qualquer relevância causal na efetivação do pagamento indevido.

...

Não obstante, na seara administrativa, é possível caracterizar a conduta das rés como infração disciplinar, o que não significa, necessariamente, devam as mesmas serem punidas também criminalmente, o que entendo, mais uma vez, com arrimo na independência das instâncias.

...

O réu Eduardo Barbosa de Souza foi o beneficiário direto do pagamento antecipado, tendo concorrido para a ilegalidade, na medida em que, ainda que não tivesse solicitado, aceitou prontamente o recebimento do valor, sem o que o delito não se consumaria.

...

Nestas circunstâncias, pelo fato de ter concorrido para a infração penal e se beneficiado diretamente do pagamento antecipado, impõe-se a condenação do réu Eduardo Barbosa de Souza, como incurso nas sanções do art. 92, "caput" – segunda parte, c/c o parágrafo único, da Lei 8666/93."

TERCEIRO FATO – ENTREGA DE PRODUTOS DE MARCAS DIFERENTES.

"Restou provado nos autos que o réu Eduardo entregou para a Prefeitura de Marabá uma parte dos produtos licitados, consistente em 10.000 quilos de leite em pó e 2.000 latas de óleo de soja. Também é incontroverso que o leite em pó entregue foi da marca TÁLIA, enquanto o óleo de soja foi da marca ABC. Acontece que as marcas desses produtos previstas no contrato eram diferentes, ou seja, a marca do leite em pó era LEO e a do óleo de soja era SADIA.

...

Saliento que o debate em torno da possível inferioridade qualitativa e de preço das marcas do leite em pó e do óleo de soja parcialmente entregues, poderia, em tese, acarretar a rescisão do contrato, ou mesmo a reparação ou compensação da eventual diferença de preços, o que, entretanto, deve ser discutido em outro processo, como, diga-se de passagem, já está sendo, posto que tramita nesta Subseção Judiciária uma Ação de Improbidade ajuizada pelo Ministério Público Federal contra os réus, constituindo um dos pedidos, além do ressarcimento pelos 30.000 quilos de leite em pó e 4.000 latas de óleo de soja não entregues, exatamente a reparação da sustentada diferença de preços."

3ª Fase – DO EXTRAVIO DOS PRODUTOS ALIMENTÍCIOS ADQUIRIDOS.

"Esta é, sem dúvida, a mais grave das acusações que movem a ação penal em tela. Com efeito, colhe-se da instrução criminal que o réu Eduardo Barbosa de Souza, com a participação do seu gerente comercial e ora réu, José Maria Rodrigues, em conluio com o réu Dário Furtado Veloso, desviaram 30.000 quilos de leite em pó e 4.000 latas de óleo de soja, como parte dos produtos adquiridos através da licitação tantas vezes já mencionada, tendo simulado a entrega das mercadorias à Prefeitura Municipal de Marabá, através da emissão de simples "notas de entrega", quando, na realidade, tais produtos jamais foram recebidos pela Prefeitura e muito menos distribuídos à população alvo do Programa de Combate às Carências Nutricionais – PCCN. A prova é de que, dos 40.000 quilos de leite em pó e 6.000 latas de óleo de soja que constam nas "notas de entrega" emitidas pela empresa do réu Eduardo Barbosa, apenas 10.000 quilos do leite e 2.000 latas de óleo foram efetivamente recebidos pela Prefeitura.

O desvio dos produtos é tão evidente que o réu Dário Furtado Veloso chegou a cooptar pessoas para mentirem perante o Ministério Público Federal, durante as investigações do Inquérito Civil Público, no sentido de afirmarem ter participado da retirada dos produtos na empresa do réu Eduardo, e da distribuição do leite em pó e do óleo de soja à comunidade carente. Felizmente, algumas dessas pessoas se retrataram ainda perante o MPF e reconheceram terem mentido sobre a retirada e distribuição dos produtos, a pedido do réu Dário Furtado e de seus comparsas. Quanto às outras pessoas que persistiram na mentira, estão elas respondendo a outro processo criminal por falso testemunho, além do que não foram ouvidas na instrução judicial desta causa. A alegação da defesa do réu Dário de que ele teria assinado as notas de entrega dos produtos, a pedido de seu pai, ex-prefeito, Geraldo Veloso, não encontra eco na prova produzida.

É que não logrou o réu provar qualquer pedido ou autorização do ex-prefeito, seu pai, para assinar as notas, além do que, na condição de Secretário de Obras, não tinha ele o poder de receber as mercadorias destinadas à Secretaria de Saúde, cuja circunstância o compromete de forma inafastável e inexplicável no episódio da subtração do leite em pó e do óleo de soja, o que somente foi possível devido à sua decisiva atuação, certificando o inexistente recebimento dos produtos, com a plena consciência do que estava fazendo. Aqui, indaga-se irrespondivelmente: - Porquê as notas da inexistente entrega dos produtos foram levadas para serem assinadas pelo réu Dário, que nenhuma relação tinha com a Secretaria de Saúde, destinatária das mercadorias? Porquê tais notas não foram apresentadas ao Secretário de Saúde, réu Celivan Araújo, para serem assinadas? A resposta é uma só: as notas foram assinadas pelo réu Dário porque ele estava em conluio com os réus Eduardo e José Maria, e sabia que o leite e o óleo não haviam sido entregues. Isso não é mera dedução, e sim uma conclusão lógica esteada nas múltiplas provas existentes nos autos, as quais restaram incólumes, diante da inexistência de defesa apta a desacreditá-las."

...

"Com absoluta razão o MPF, quando afirma que as declarações dos três acusados são contraditórias entre si mesmas e não encontram respaldo nas provas dos autos.

A verdade é que os réus não conseguiram comprovar a efetiva entrega da substancial quantidade de 30.000 quilos de leite em pó e 4.000 latas de óleo de soja à Prefeitura de Marabá.

Não se comprovou que uma só gestante, ou uma só criança de baixo peso, tenha recebido sequer um pacote de leite em pó, ou uma lata de óleo. Observe-se que eram essas pessoas, gestantes e crianças de baixo peso, o público alvo da distribuição de leite em pó e óleo de soja do Programa de Combate às Carências Nutricionais – PCCN.

Nesse particular, não pode ser tida como séria a alegação de que o leite e o óleo "sumidos" foram distribuídos dentro de cestas básicas a flagelados da enchente ocorrida no Município na época dos fatos e, também, dentro de cestas básicas distribuídas aos funcionários que participaram do mutirão de limpeza, no final do ano de 2001. Isso é inconcebível. Primeiro, porque as cestas básicas distribuídas aos flagelados da enchente foram patrocinadas pelo Estado do Pará. Segundo, porque os produtos jamais poderiam ser distribuídos aos "garis" da Secretaria de Obras, da qual, diga-se de passagem, o réu Dário Furtado era o Secretário, uma vez que o leite e o óleo tinham público alvo definido e o programa de distribuição era exclusivamente vinculado à Secretaria de Saúde.

Por outro lado, não é crível que tão vultosa quantidade de produtos tenha saído do Supermercado Alvorada, sem qualquer tipo de controle.

Falou-se em autorização do Dr. Veloso para as pessoas retirarem os produtos do Supermercado. Indaga-se: Onde está a prova da autorização; foi escrita, ou verbal; se verbal, quem presenciou? E que pessoas foram autorizadas a retirar do produtos; quais os seus nomes; onde está a prova de que efetivamente retiraram o leite e o óleo do Supermercado Alvorada? Quais as gestantes e crianças de baixo peso receberam o leite e o óleo?

Nada, absolutamente nada, trouxeram as defesas dos réus, de concreto, palpável, que pudesse colocar a mais mínima dúvida sobre a robusta e múltipla prova da inexistência da entrega e distribuição dos 30.000 quilos de leite em pó e 4.000 latas de óleo de soja, cujo fato teve ampla divulgação na imprensa, não só do Município de Marabá, mas em todo o Estado do Pará, ocasionando a instauração do Inquérito Civil Público, no âmbito do Ministério Público Federal, a partir de representação subscrita pela Vereadora Vanda Américo.

A combativa defesa dos réus, em que pese o seu longo arrazoado derradeiro, ficou no campo da tergiversação, somente.

A retratação das testemunhas induzidas pelo réu Dário Furtado Veloso, desmentindo os fantasiosos depoimentos inicialmente prestados, espancam qualquer dúvida sobre o cometimento do grave ilícito penal, de que foram autores os três primeiros réus.

Nesse ponto, é de se observar que, ao contrário do que alegou a defesa do réu Dário, a "ciência" dele nas falsas notas de entrega das volumosas mercadorias subtraídas, foi de extrema relevância para a consumação do delito, posto que, assim agindo, possibilitou o "desaparecimento" do leite e do óleo, com a plena consciência de que os produtos não foram entregues à Prefeitura de Marabá.

E a demonstração cabal da responsabilidade do réu Dário foi dada por ele próprio, no momento em que cooptou pessoas de seu relacionamento para mentirem descaradamente sobre a inexistente distribuição do leite e do óleo. Felizmente, a consciência de algumas dessas pessoas pesou e elas desmentiram as primeiras declarações, ainda perante a Procuradoria da República, confirmando a trama engendrada em depoimentos judicializados. Quanto às demais pessoas, que persistiram na mentira, estão elas sendo processadas criminalmente por falso testemunho, sendo certo que, após a descoberta da farsa, obviamente, não foram as mesmas arroladas para serem ouvidas na instrução criminal."

4.Em resposta ao Ofício Secex/PA nº 448, de 15/04/2004 (fl.655), o Prefeito Municipal de Marabá Sebastião Miranda Filho, por meio do Ofício nº 375/2004-GP, de 12/05/2004 (fl. 656), encaminha a esta Secretaria informações a respeito das providências adotadas em atendimento à recomendação feita pelo Dr. Zilmar Antônio Drumond, Procurador da República, ao Município de Marabá, quanto à retomada do Programa de Combate às Carências Nutricionais, cujas informações – em forma de relatório firmado pela Dra. Thelma Lúcia Rey de Jesus da Silva – Nutricionista, responsável pela Coordenação da Divisão de Nutrição do Departamento de Ações Básicas da Secretaria Municipal de Saúde – encontram-se devidamente acompanhadas de toda a documentação comprobatória do cronograma físico e financeiro elaborado quando da retomada do Programa. Também ressalta que o mesmo relatório traz informações detalhadas quanto ao efetivo recebimento e distribuição do saldo remanescente de 52.000 (cinqüenta e dois mil) quilos de leite em pó e 8.400 (oito mil e quatrocentas) latas de óleo de soja, assim como o resultado de avaliação da qualidade destes produtos (fls. 657/830).

5.O Relatório firmado pela Sra. Thelma Lúcia Rey de Jesus da Silva (fls. 658/660) aponta que o Município de Marabá iniciou a retomada do Programa de Combate às Carências Nutricionais no dia 04 de maio de 2002, com a presença do Dr. Aristeval Frederico dos Santos, Coordenador de Planejamento, Orçamento e Auditoria da Política de Alimentação e Nutrição da Secretaria de Políticas de Saúde do Ministério da Saúde, ocasião em que a equipe da Secretaria Municipal de Saúde, sob a coordenação do Secretário Eugênio Caetano Alegretti Neto, foi orientada no planejamento da reestruturação do Programa, sendo elaborado o Plano de Reestruturação, ampliando o público alvo, prevendo o número de beneficiários e até o período em que seriam atendidos, de acordo com os recursos e o estoque disponível, estabelecendo as regras de funcionamento, o cronograma de reimplantação e os custos da ação.

6.Cuidou-se também de garantir que a população beneficiária tivesse atendimento mensal ininterrupto até o término do estoque e dos recursos depositados em conta. Foi instaurado procedimento licitatório sob a modalidade de tomada de preços para aquisição de leite em pó e

óleo de soja, com a utilização de todo o saldo dos recursos disponíveis na conta do convênio, atendendo recomendação do Ministério Público Federal.

7.Constaram também do mencionado Relatório (fls. 659) as seguintes informações:

7.1."Enquanto ocorreu o Processo Licitatório, a população foi atendida com 52.000 kg de leite e 8.400 latas de óleo, já pagas, que não haviam sido entregues pelo Alvorada Comércio, Transportes e Exportação, que foram entregues a esta Secretaria Municipal de Saúde conforme calendário previamente acertado pela Coordenação do Programa de Combate às Carências Nutricionais, Dra. Thelma Lúcia Rey de Jesus da Silva (documentação em Anexo 6)."

7.2."As marcas de leite e óleo apresentadas durante o Processo Licitatório, estavam de acordo com o pedido pelo Programa que seria um leite com 26%, sem adição de açúcar, sem suplementação de sais minerais e vitaminas, e um óleo sem suplementação (documentos comprobatórios em Anexo 7). Além da análise do leite apresentado no Processo Licitatório foi realizada também análise em marcas apresentadas a esta Secretaria que seriam entregues mediante ao devido pelo Alvorada Comércio, Transportes e Exportação, marcas estas que tiveram seu recebimento recusado mediante resultados (em Anexo 7). O leite entregue foi o da marca Léo, por atender os requisitos anteriormente citados."

7.3."Ressaltamos que no mês de julho de 2002, o Programa de Combate às Carências sofreu vistoria do Ministério da Saúde e da Secretaria Estadual de Saúde (relatório em Anexo 8), sendo visitadas na ocasião as Unidades de Saúde com funcionamento do programa com impacto positivo na equipe de vistoria."

7.4."O Programa de Combate às Carências Nutricionais funcionou em todos os Centros de Saúde de Marabá até o mês de maio do ano de 2003, quando o estoque não foi suficiente para atender todas as unidades, sendo concentrado para atender somente os pacientes HIV+ do Centro de Testagem Anônima."

8.Em atendimento ao Ofício Secex/PA nº 447, de 15/04/2004 (fl. 834), o Procurador da República Alessandro José Fernandes de Oliveira informa a esta Secretaria que a Ação Civil Pública por Improbidade Administrativa (processo nº 2002.39.01.000341-0) encontra-se em andamento na Subseção Judiciária de Marabá, da Justiça Federal, não havendo ainda decisão definitiva.

9.O Sr. Agenor Costa da Silva, Chefe do Serviço de Auditoria (SEAUD/PA) do Departamento Nacional de Auditoria do SUS (DENASUS/MS), em atenção ao Ofício Secex/PA nº 452, de 19/04/2004 (fl. 839), encaminhou a esta Secretaria o Ofício SEAUD nº 56/04, de 15/06/2004 (fl. 840), com as seguintes informações:

9.1.No exercício de 2001, em auditoria coordenada pelo Ministério Público Federal de Marabá, técnicos do DENASUS trabalharam na qualidade de peritos para verificar a ocorrência de irregularidades na utilização de recursos destinados à execução do Programa de Combate às Carências Nutricionais.

9.2.Em relação à auditoria, o MPF ainda não encaminhou o relatório ao DENASUS para adoção de providências administrativas, sugerindo que a Secex/PA requisite daquele órgão informações a respeito.

10.Finalmente, o E. Tribunal de Contas dos Municípios do Estado do Pará, em atenção aos Ofícios Secex/PA nºs 449, de 15/04/2004 (fl. 837) e 597, de 19/05/2004 (fl. 843), encaminhou a esta Secretaria os Ofícios nºs 434/2004/CG/TCM, de 26/07/2004 (fl. 844) e 458/2004/CG/TCM, de 04/08/2004 (fl. 920), com as informações que transcrevo abaixo:

"No Relatório de Inspeção Ordinária, anexado ao Processo nº 200206172-00, referente ao exercício financeiro de 2001, ***item 3.1.3.3****, consta a relação de recursos transferidos da saúde, sendo demonstrado o valor de* ***R$ 436.410,00 (quatrocentos e trinta e seis mil e quatrocentos e dez reais)*** *referente ao Programa de Incentivo às Ações de Combate à Carência Nutricional."*

"Com relação a correta aplicação do recurso do referido Programa, ficamos impossibilitados da verificação, em virtude de não existir a prestação de contas individualizado por programa, tendo somente a aplicação como um todo dos recursos da saúde. Ademais, constatou-se a aplicação correta na saúde, segundo a EC nº 29/2000, atingindo o percentual ***superior a 2,,49%*** *ao que deveria ser aplicado em 2001, conforme* ***item 14*** *do Relatório de Inspeção em comento."*

"Estamos anexando a cópia do Relatório de Inspeção da Prefeitura Municipal de Marabá, exercício financeiro de 2001."

"Em atendimento ao solicitado no ofício nº 499/2004 – TCU, reiterado pelo ofício nº 597/2004 – TCU, este departamento técnico informa que não houve a apresentação até a presente data do Relatório de Gestão dos Recursos do Programa de Combate às Carências Nutricionais (PCCN) a este Tribunal de Contas."

11.Ante o exposto e considerando a farta documentação constante destes autos que comprova incontestavelmente o envolvimento de diversas pessoas na trama de irregularidades perpetradas a partir da iniciação do procedimento licitatório na modalidade de Tomada de Preços nº 020/2001, tendo por objeto a aquisição de 92.000 (noventa e dois mil) quilos de leite em pó e 14.400 (quatorze mil e quatrocentas) latas de óleo de soja de 900ml cada uma, para atendimento ao Programa de Combate às Carências Nutricionais (PCCN) no Município de Marabá/PA, passaremos, a seguir, a nomear os responsáveis, relacionando-os às transgressões cometidas:

HAROLDO JUNIOR CUNHA E SILVA, CPF nº 268.648.002-53, Presidente da Comissão Municipal de Licitação.

SÍLVIO ROGÉRIO DA SILVA, CPF nº 177.265.491-49, Membro da Comissão Municipal de Licitação.

MAX FARADAY DIAS, CPF nº 530.599.641-49, Membro da Comissão Municipal de Licitação.

11.1.Descumprimento da cláusula 05, subitem 5.1, alínea c, inciso III, do Edital, que previa a apresentação de uma carta de co-responsabilidade do fabricante do óleo. A Comissão decidiu dispensar a apresentação deste documento, "de comum acordo com os participantes", sem a devolução do prazo da tomada de preços, com nova publicação do edital, quando se mudam as regras do certame.

11.2.Descumprimento da cláusula 09 – Critério de Julgamento, que estabelecia: "A classificação final consistirá numa lista ordenada pelo valor crescente dos preços propostos, sendo considerado (s) vencedor (es) o (s) licitante (es) que ofertar (em) o menor preço para um ou mais de um dos itens mencionados no anexo I e II deste Edital, ficando a Comissão Municipal de Licitação de fornecer o resultado em prazo hábil, através de ofício endereçado aos licitantes". Ocorre que na Ata de Julgamento das propostas o critério inicial de menor preço para um ou mais itens foi abandonado, passando a ser adotado o critério de menor preço global. Esta atitude trouxe prejuízo de R$ 67.160,00 (sessenta e sete mil, cento e sessenta reais) aos cofres públicos, uma vez que havia proposta de fornecimento de leite ao custo de R$ 520.720,00 (quinhentos e vinte mil, setecentos e vinte reais), da empresa Maxsuper Indústria e Comércio Ltda., que foi preterida em favor de uma proposta de R$ 587.880,00 (quinhentos e oitenta e sete mil, oitocentos e oitenta reais), ao singelo argumento de que a primeira empresa não teria cotado o valor do óleo. Para se comprar R$ 22.752,00 (vinte e dois mil, setecentos e cinqüenta e dois reais) de óleo, o Município teve de suportar o prejuízo de R$ 67.160,00 na aquisição do leite.

11.3.Aceitação de carta de co-responsabilidade fornecida pelo fabricante do leite à empresa Alvorada, Comércio, Importação e Exportação Ltda., como válida para a empresa Barbosa de Souza & Rodrigues Ltda., que não foi mencionada no referido documento.

HAROLDO JUNIOR CUNHA E SILVA, CPF nº 268.648.002-53, Presidente da Comissão Municipal de Licitação.

SÍLVIO ROGÉRIO DA SILVA, CPF nº 177.265.491-49, Membro da Comissão Municipal de Licitação.

MAX FARADAY DIAS, CPF nº 530.599.641-49, Membro da Comissão Municipal de Licitação.

ESPÓLIO DE GERALDO MENDES DE CASTRO VELOSO (ex-Prefeito Municipal de Marabá.

ALVORADA, COMÉRCIO, TRANSPORTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ nº 00.923.842/0001-15, na pessoa de EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF nº 159.766.962-87, empresário, sócio-proprietário da empresa.

JOSÉ MARIA RODRIGUES BARROS, CPF nº 047.022.042-20, Gerente Comercial da empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda..

11.4.Aquisição dos 92.000 (noventa e dois mil) quilos de leite em pó e 14.400 (quatorze mil e quatrocentas) latas de óleo de soja pelo preço unitário de, respectivamente, R$ 6,39 (seis reais e trinta e nove centavos) e R$ 1,58 (um real e cinqüenta e oito centavos), superiores aos valores

médios praticados no mercado nacional, colhidos pela Coordenação-Geral da Política de Alimentação e Nutrição da Secretaria de Políticas de Saúde do Ministério da Saúde, em parceria com as Coordenações Estaduais de Alimentação e Nutrição, em 308 (trezentos e oito) Municípios, que indicaram como preço médio para o leite em pó integral, em 2001, o valor de R$ 5,60 (cinco reais e sessenta centavos) o quilo, e para a lata de óleo de soja de 900ml o valor de R$ 1,14 (um real e quatorze centavos). Também contribui para reforçar a afirmação da ocorrência de preço praticado acima dos valores de mercado a aquisição respaldada pela Nota Fiscal nº 11676, de 29/11/2001, emitida pela mesma empresa, correspondente à venda de 6.000 (seis mil) quilos de leite em pó ao preço unitário de R$ 5,02 (cinco reais e dois centavos) ao Município de Marabá, indicando um aumento de 27% (vinte e sete por cento) em apenas 21 dias (fls. 97, 176 e 343).

***ESPÓLIO DE GERALDO MENDES DE CASTRO VELOSO** (ex-Prefeito Municipal de Marabá.*

ALVORADA, COMÉRCIO, TRANSPORTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ nº 00.923.842/0001-15, na pessoa de EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF nº 159.766.962-87, empresário, sócio-proprietário da empresa.

JOSÉ MARIA RODRIGUES BARROS, CPF nº 047.022.042-20, Gerente Comercial da empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda..

11.5.Descumprimento da Cláusula Quarta do Contrato, que previa o depósito da quantia de R$ 30.531,00 (trinta mil, quinhentos e trinta e um reais) como garantia de execução das obrigações assumidas.

***ESPÓLIO DE GERALDO MENDES DE CASTRO VELOSO** (ex-Prefeito Municipal de Marabá.*

CELIVAN ARAÚJO, CPF nº 145.816.552-34, ex-Secretário Municipal de Saúde, co-responsável pela assinatura do cheque.

NARA MIRIAM MOTA RODRIGUES, CPF nº 442.952.862-49, ex-Secretária Municipal de Finanças, co-responsável pela assinatura do cheque.

ALVORADA, COMÉRCIO, TRANSPORTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ nº 00.923.842/0001-15, na pessoa de EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF nº 159.766.962-87, empresário, sócio-proprietário da empresa beneficiária do pagamento antecipado.

JOSÉ MARIA RODRIGUES BARROS, CPF nº 047.022.042-20, Gerente Comercial da empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda., responsável pela assinatura do contrato descumprido.

*11.5.Pagamento e recebimento integral e antecipado do valor de R$ 610.632,00 (seiscentos e dez mil, seiscentos e trinta e dois reais), referente à aquisição de 92.000 (noventa e dois mil) quilos de leite em pó e 14.400 (quatorze mil e quatrocentas) latas de óleo de soja, em descumprimento da cláusula segunda do contrato que previa o pagamento em três parcelas a serem quitadas em até 10 (dez) dias corridos, **após a entrega**, conforme apresentação da fatura correspondente, acompanhada do Certificado de Aceitação emitido pelo setor competente do órgão licitante (Cheque nº 930149, Conta nº 9.036-0, Agência nº 0567-7, do Banco do Brasil S/A), embora tivessem conhecimento prévio de que não houvera entrega das mercadorias e não fora emitido o mencionado documento.*

***ESPÓLIO DE GERALDO MENDES DE CASTRO VELOSO** (ex-Prefeito Municipal de Marabá.*

DÁRIO FURTADO VELOSO, CPF nº 497.128.296-34, ex-Secretário de Obras da Prefeitura Municipal de Marabá.

ALVORADA, COMÉRCIO, TRANSPORTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ nº 00.923.842/0001-15, na pessoa de EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF nº 159.766.962-87, empresário, sócio-proprietário da empresa.

JOSÉ MARIA RODRIGUES BARROS, CPF nº 047.022.042-20, Gerente Comercial da empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda..

11.6.Simulação da entrega de 30.000 (trinta mil) quilos de leite em pó e 4.000 (quatro mil) latas de óleo de soja, conforme Notas de Entrega nºs 12.975, de 20/12/2001 e 12.992, de 14/01/2002, recibadas pelo então Secretário de Obras, onde constam as quantidades de,

respectivamente, 20.000 (vinte mil) quilos de leite em pó e 2.600 (duas mil e seiscentas) latas de óleo de soja, e 10.000 (dez mil) quilos de leite em pó e 1.400 (um mil e quatrocentas) latas de óleo de soja, feita pela empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda., CNPJ nº 00.923.842/0001-15, na pessoa dos Srs. Eduardo Barbosa de Souza e José Maria Rodrigues Barros, em conluio com o Sr. Dário Furtado Veloso, no valor de R$ 198.020,00 (cento e noventa e oito mil e vinte reais).

12.Identificados os responsáveis e caracterizadas as irregularidades praticadas, nossa proposta imediata é de que, nos termos dos arts. 10, § 1º, 12, inciso II, e 47 da Lei nº 8.443/92 c/c os arts. 202, inciso II, e 252 do RI/TCU, sejam estes autos convertidos em tomada de contas especial e determinada a citação das seguintes pessoas para, solidariamente, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência, apresentarem a esta Secretaria alegações de defesa ou o comprovante do recolhimento aos cofres do Fundo Nacional de Saúde das importâncias abaixo discriminadas, corrigidas monetariamente e acrescidas dos juros de mora devidos:

HAROLDO JUNIOR CUNHA E SILVA, CPF nº 268.648.002-53, Presidente da Comissão Municipal de Licitação.

SÍLVIO ROGÉRIO DA SILVA, CPF nº 177.265.491-49, Membro da Comissão Municipal de Licitação.

MAX FARADAY DIAS, CPF nº 530.599.641-49, Membro da Comissão Municipal de Licitação.

ESPÓLIO DE GERALDO MENDES DE CASTRO VELOSO (ex-Prefeito Municipal de Marabá), representado na pessoa do cônjuge "supérstite" Dalva Furtado Veloso, CPF nº 374.078.132-72.

ALVORADA, COMÉRCIO, TRANSPORTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ nº 00.923.842/0001-15, na pessoa de EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF nº 159.766.962-87, empresário, sócio-proprietário da empresa.

JOSÉ MARIA RODRIGUES BARROS, CPF nº 047.022.042-20, Gerente Comercial da empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda..

12.1.R$ 53.556,00 (cinqüenta e três mil, quinhentos e cinqüenta e seis reais), a partir de 20/12/2001 (data da emissão do cheque nº 930.149, conta nº 9.036-0, Agência nº 0567-7, do Banco do Brasil S/A), referente a superfaturamento na aquisição de 62.000 (sessenta e dois mil) quilos de leite em pó integral e 10.400 (dez mil e quatrocentas) latas de óleo de soja de 900ml cada, pelo preço unitário de, respectivamente, R$ 6,39 (seis reais e trinta e nove centavos) e R$ 1,58 (um real e cinqüenta e oito centavos), superiores aos valores médios praticados no mercado nacional, colhidos pela Coordenação-Geral da Política de Alimentação e Nutrição da Secretaria de Políticas de Saúde do Ministério da Saúde, em parceria com as Coordenações Estaduais de Alimentação e Nutrição, em 308 (trezentos e oito) Municípios, que indicaram como preço médio para o leite em pó integral, em 2001, o valor de R$ 5,60 (cinco reais e sessenta centavos) o quilo, e para a lata de óleo de soja de 900ml o valor de R$ 1,14(um real e quatorze centavos), acrescentando-se que a mesma empresa efetuou a venda de 6.000 (seis mil) quilos de leite em pó ao Município de Marabá/PA, ao preço unitário de R$ 5,02 (cinco reais e dois centavos), conforme Nota Fiscal nº 11676, de 29/11/2001, indicando um aumento de 27% (vinte e sete por cento) no preço em apenas 21 (vinte e um) dias.

ESPÓLIO DE GERALDO MENDES DE CASTRO VELOSO (ex-Prefeito Municipal de Marabá), representado na pessoa do cônjuge "supérstite" Dalva Furtado Veloso, CPF nº 374.078.132-72.

DÁRIO FURTADO VELOSO, CPF nº 497.128.296-34, ex-Secretário de Obras da Prefeitura Municipal de Marabá.

ALVORADA, COMÉRCIO, TRANSPORTES, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA., CNPJ nº 00.923.842/0001-15, na pessoa de EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF nº 159.766.962-87, empresário, sócio-proprietário da empresa.

JOSÉ MARIA RODRIGUES BARROS, CPF nº 047.022.042-20, Gerente Comercial da empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda..

12.2.R$ 198.020,00 (cento e noventa e oito mil e vinte reais), a partir de 20/12/2001 (data da emissão do cheque nº 930.149, conta nº 9.036-0, Agência nº 0567-7, do Banco do Brasil S/A), referente à simulação da entrega de 30.000 (trinta mil) quilos de leite em pó e 4.000 (quatro mil)

latas de óleo de soja, conforme Notas de Entrega nºs 12.975, de 20/12/2001 e 12.992, de 14/01/2002, recibadas pelo então Secretário de Obras, Dário Furtado Veloso, onde constam as quantidades de, respectivamente, 20.000 (vinte mil) quilos de leite em pó e 2.600 (duas mil e seiscentas) latas de óleo de soja, e 10.000 (dez mil) quilos de leite em pó e 1.400 (um mil e quatrocentas) latas de óleo de soja, feita pela empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda., CNPJ nº 00.923.842/0001-15.

13.Propomos também que se dê conhecimento da decisão que vier a ser proferida nestes autos ao Exmo. Sr. Ministro de Estado da Saúde (RI/TCU, art. 198, parágrafo único), à Subseção Judiciária de Marabá da Justiça Federal e à Procuradoria da República em Marabá.

14.Finalmente, somos pelo encaminhamento destes autos ao Gabinete do Exmo. Sr. Ministro-Relator Ubiratan Aguiar para deliberação a respeito da proposta contida nos itens 12 (subitens 12.1 e 12.2) e 13."

5.O Representante do Ministério Público/TCU concorda com a proposta de encaminhamento feita pela Secex/PA (fl. 945).

É o relatório.

VOTO

O Programa 'Incentivo ao Combate às Carências Nutricionais' - ICCN foi instituído em 1998, constituindo-se em uma ação governamental para o combate à desnutrição. O programa objetiva atender, prioritariamente, a crianças de 6 meses a 2 anos de idade, podendo ainda ser beneficiados gestantes, idosos e crianças de até 5 anos. Os recursos são repassados 'fundo a fundo', do Fundo Nacional de Saúde ao Fundo Municipal de Saúde, e destinam-se à aquisição de leite em pó e óleo para serem distribuídos aos beneficiários.

2.As irregularidades de que trata o presente processo dizem respeito à licitação e à execução do contrato referentes à aquisição de leite e óleo no âmbito do citado programa, problemas ocorridos no final de 2001 e início de 2002. As irregularidades mais graves evidenciadas nos autos são as seguintes:

a) mudança no critério de julgamento das propostas. No edital estava previsto que seriam considerados vencedores os licitantes que oferecessem os menores preços por item. No julgamento das propostas, entretanto, passou-se a adotar o critério de menor preço global.

b) pagamento antecipado do valor total do contrato – R$ 610.632,00 à empresa vencedora da licitação;

c) superfaturamento;

d) ausência de entrega de 30.000 kgs de leite e 4.000 latas de óleo.

3.Em relação à irregularidade mencionada na letra a acima, segundo informações do Ministério Público Federal, a mudança desse critério fez com que fosse preterida a empresa Maxsuper Ind. e Com. Ltda, que havia apresentado o menor valor para o item leite, mas que não havia cotado o item óleo, sendo que este último representava, apenas, cerca de 3% do valor total da licitação. A responsabilidade por tal irregularidade é dos membros da comissão de licitação, Srs. Haroldo Júnior Cunha e Silva, Sílvio Rogério da Silva e Max Faraday Dias. O então prefeito, Sr. Geraldo Mendes de Castro Veloso, faleceu, não cabendo ser encaminhada audiência a seu espólio, como propõe a Unidade Técnica, dado o caráter pessoal dessa medida.

4.No que se refere ao pagamento antecipado, ele foi realizado em 20/12/2001 (fl. 394), apenas dois dias após a celebração do contrato (fls. 91/93). Em que pese a nota fiscal, contemplando a quantidade total dos produtos contratados (92.000kgs de leite e 14.400 latas de óleo), ter sido emitida em 20/12/2001 (fl. 97), não houve a entrega dos produtos nessa data. Deram entrada no almoxarifado da Prefeitura, no início de fevereiro de 2002, 10.000 kgs de leite e 2.000 latas de óleo (fls. 102/104). Evidenciou-se que houve uma simulação da entrega de outros 30.000 kgs de leite e 4.000 latas de óleo, aspecto que será analisado mais a frente. Quanto ao restante, os itens só foram entregues no segundo semestre de 2002 (fls. 723/737). Além de violar o disposto no art. 62 da Lei nº 4.320/64, também houve o descumprimento do contrato, que estabelecia que os pagamentos seriam feitos em três parcelas, até dez dias após as entregas.

5.A responsabilidade pelo pagamento antecipado é do Sr. Celivan Araújo, ex-Secretário Municipal de Saúde e da Sra. Nara Miriam Mota Rodrigues, ex-Secretária Municipal de Finanças, que assinaram o cheque juntamente com o ex-Prefeito.

6.No que tange ao superfaturamento, os preços unitários praticados foram R$ 6,39 por kg de leite e R$ 1,58 por litro de óleo. O Ministério Público Federal considerou os preços de mercado como sendo R$ 5,14 e R$ 1,17, com base em informação apresentada pela Coordenação-Geral de Política de Alimentação e Nutrição do Ministério da Saúde (fl. 399).

7.O juiz da ação penal, ao analisar a acusação de superfaturamento, entendeu que o fato não ficou provado, uma vez que a informação do Ministério da Saúde, acima mencionada, diz respeito a uma pesquisa em 308 municípios, mas sem que se informasse os municípios ou regiões abrangidas. Além disso, pesquisa do DIEESE evidenciaria os preços de R$ 6,95 e R$ 1,67, superiores aos praticados no contrato (fl. 608).

8.Apesar de concordar com o magistrado, quanto ao fato de que os parâmetros informados pelo Ministério da Saúde não são adequados, com as devidas vênias, entendo que há outros elementos nos autos que indicam o superfaturamento, ao menos do leite, e que também tinham sido mencionados pelo Ministério Público Federal. A nota fiscal de fl. 176 indica que a mesma empresa Alvorada forneceu leite em pó ao Município de Marabá pelo valor de R$ 5,02/kg, no dia 29/11/2001, apenas vinte dias antes da assinatura do contrato em que foi praticado o preço de R$ 6,39/kg. Também há que se lembrar que na própria licitação em tela, conforme mencionado no item 3 deste voto, a empresa Max Super Ind. e Com. Ltda fez proposta de R$ 520.720,00 pelos 92.000 kgs de leite, o que significa o preço unitário de R$ 5,66/kg, também abaixo do que foi contratado. No que tange ao óleo, não havendo outras informações que indiquem o preço de mercado, entendo que não há elementos que comprovem o superfaturamento. O valor unitário a ser imputado aos responsáveis, portanto, é de R$ 1,37/kg (R$ 6,39 – 5,02). Quanto ao valor do débito e a responsabilidade por ele, tais questões serão abordadas nos itens 12 e 13, conjuntamente com o débito oriundo da não-entrega de parte dos produtos.

9.No que toca aos 30.000kgs de leite de 4.000 latas de óleo, apesar de o Sr. Dário Furtado Veloso, filho do ex-Prefeito, e responsável pelo ‘recebimento’ desses produtos, afirmar que eles tinham sido entregues diretamente às famílias necessitadas, além de tal procedimento não ser o correto, não há evidências concretas de que isso ocorreu. Aliás, os elementos presentes nos autos indicam que esses produtos nunca chegaram a beneficiar a população do município. Transcrevo, a seguir, trechos da sentença penal, em que o magistrado evidencia sua firme convicção nesse sentido, inclusive utilizando-se de diversos depoimentos colhidos ao longo das investigações (fl. 622):

“... na realidade, tais produtos jamais foram recebidos pela Prefeitura e muito menos distribuídos à população alvo do Programa de Combate às Carências nutricionais – PCCN. A prova é de que, dos 40.000 quilos de leite em pó e 6.000 latas de óleo de soja que constam das ‘notas de entrega’ emitidas pelo réu Eduardo Barbosa, apenas 10 mil quilos de leite e 2.000 latas de óleo foram efetivamente recebidos pela Prefeitura

O desvio de produtos é tão evidente que o réu Dário Furtado Veloso chegou a cooptar pessoas para mentirem perante o Ministério Público Federal durante as investigações do Inquérito Civil Público, no sentido de afirmarem ter participado da retirada dos produtos na empresa do réu Eduardo e da distribuição do leite em pó e do óleo de soja à comunidade carente. Felizmente, algumas dessas pessoas se retrataram perante o MPF e reconheceram terem mentido sobre a retirada e distribuição dos produtos, a pedido do réu Dário Furtado e seus comparsas...”

10.Dos depoimentos colhidos, o nutricionista da prefeitura, o Secretário de Saúde e o responsável pelo almoxarifado, dentre outros, foram unânimes em afirmar desconhecerem que teriam sido entregues mais produtos além dos 10.000 kgs de leite e das 2.000 latas de óleo. Ressalte-se, ainda, que um funcionário do Ministério Público esteve na empresa Alvorada e detectou que não havia qualquer registro da saída da vultosa quantia de 30.000 kgs de leite e 4.000 latas de óleo do estoque da empresa no período (fls. 278/283).

11.Fica claro, portanto, que, apesar de pagas antecipadamente, tais quantidades de produtos não foram entregues, caracterizando débito.

12.O objeto do contrato eram 92.000 kgs de leite e 14.400 latas de óleo. Foram entregues 62.000 kgs de leite e 10.400 latas de óleo, aqueles a preços superfaturados, conforme descrito no

item 8 acima. O valor dessa parte do débito é de 62.000kgs x R$ 1,37/kg = **R$ 84.940,00**. A responsabilidade é dos membros da comissão de licitação, a quem competia verificar a compatibilidade dos preços com os de mercado. Solidariamente com eles deve figurar a empresa Alvorada Comércio. Também foi responsável pela irregularidade o ex-Prefeito. Como ele já faleceu, a citação deverá ser dirigida ao seu espólio (na pessoa de seu administrador provisório ou do inventariante) ou aos herdeiros, conforme o caso. Não consta dos autos a informação se já foi aberto o inventário e, em caso positivo, se ele já foi concluído. Antes da citação, a Unidade Técnica deverá diligenciar o Juízo da Comarca de Marabá nesse sentido, para poder fazer o correto encaminhamento da citação, conforme orientação expedida pela Segecex no Memorando-Circular nº 84/2000.

13.No que toca aos itens pagos e não entregues, o débito corresponde a: 30.000 x 6,39 + 4.000 x 1,58 = **R$ 198.020,00**. A responsabilidade deve recair sobre o espólio (ou herdeiros) do ex-Prefeito, solidariamente com a empresa Alvorada Comércio e com o Sr. Dário Furtado Veloso, que atestou o recebimento dos produtos.

14.A Unidade Técnica propõe que também seja incluído, como responsável pelos débitos, o Sr. José Maria Rodrigues Barros, Gerente Comercial da empresa Alvorada Comércio. Entendo indevida essa inclusão pois a responsabilidade deve recair sobre a própria empresa, que se beneficiou dos pagamentos sem a contraprestação da entrega dos produtos e dos preços praticados acima dos de mercado. A Secex/PA propõe que o recolhimento seja feito aos cofres do Fundo Nacional de Saúde. Considerando que a transferência dos recursos é feita 'fundo a fundo', entendo que o cofre credor, neste caso, é o próprio Fundo Municipal de Saúde. Ressalte-se que, no Acórdão nº 989/2004-2ª Câmara, em situação que também envolvia recursos do ICCN, foi aplicado esse mesmo entendimento.

Ante o exposto, VOTO no sentido de que o Tribunal adote a deliberação que ora submeto ao Colegiado.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005.

UBIRATAN AGUIAR
Ministro-Relator

ACÓRDÃO Nº 1.209/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC-005.131/2003-0 - c/ 04 volumes
2. Grupo II – Classe – VII - Representação
3. Interessada: Procuradoria da União no Estado do Pará
4. Entidade: Município de Marabá/PA
5. Relator: Ministro Ubiratan Aguiar
6. Representante do Ministério Público: Procuradora Cristina Machado da Costa e Silva
7. Unidade Técnica: SECEX/PA
8. Advogado constituído nos autos: não houve

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de representação encaminhada pela Procuradoria da União no Estado do Pará, noticiando o ajuizamento de ação de improbidade administrativa contra diversas pessoas, em razão de irregularidades constatadas na execução do Programa de Combate às Carências Nutricionais no município de Marabá.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. conhecer da presente Representação para, no mérito, considerá-la procedente;

9.2. converter os autos em Tomada de Contas Especial, nos termos do art. 47 da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 252 do Regimento Interno;

9.3. determinar à Secex/PA que diligencie ao Juízo da Comarca de Marabá para obter informações acerca da abertura e conclusão do inventário do Sr. Geraldo Mendes de Castro Veloso, ex-Prefeito daquele município, para que possam ser definidos os destinatários das citações

mencionadas no item 9.4 abaixo, nos termos das orientações expedidas pela Segecex em seu Memorando-Circular nº 84/2000;

9.4. realizar as citações dos responsáveis abaixo, com fulcro no art. 12, inciso II, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem alegações de defesa ou recolham aos cofres do Fundo Municipal de Saúde as quantias originais discriminadas a seguir, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora a partir das datas especificadas;

9.4.1. Responsáveis solidários: Haroldo Júnior Cunha e Silva, Sílvio Rogério da Silva, Max Faraday Dias, espólio (ou herdeiros) do Sr. Geraldo Mendes de Castro Veloso e empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda:

Valor: R$ 84.940,00 (oitenta e quatro mil e novecentos e quarenta reais)

Data: 20/12/2001

Ocorrência: Superfaturamento do leite em pó adquirido por meio da Tomada de Preços nº 20/2001. Foi pago o valor de R$ 6,39/kg, enquanto cerca de vinte dias antes a mesma empresa tinha fornecido o produto por R$ 5,02/kg. Acrescente-se que, nessa própria licitação a empresa Max Super cotou o valor do leite a R$ 5,66/kg, também abaixo do valor contratado;

9.4.2. Responsáveis solidários: Dário Furtado Veloso, espólio (ou herdeiros) do Sr. Geraldo Mendes de Castro Veloso e empresa Alvorada, Comércio, Transportes, Importação e Exportação Ltda.:

Valor: R$ 198.020,00 (cento e noventa e oito mil e vinte reais)

Data: 20/12/2001

Ocorrência: não-entrega de 30.000 kgs de leite em pó e 4.000 latas de óleo, objeto do Contrato nº 71/2001, celebrado entre o Município de Marabá e a referida empresa;

9.5. realizar a audiência dos responsáveis abaixo, com fulcro no art. 12, inciso III, da Lei nº 8.443/92, c/c o art. 202, inciso II, do Regimento Interno, para que, no prazo de 15 (quinze) dias, apresentem razões de justificativa quanto aos seguintes aspectos:

9.5.1. Responsáveis: Haroldo Júnior Cunha e Silva, Sílvio Rogério da Silva, Max Faraday Dias:

Ocorrência: mudança no critério de julgamento das propostas na Tomada de Preços nº 20/2001. No edital estava previsto que seriam considerados vencedores os licitantes que oferecessem os menores preços por item. No julgamento das propostas, entretanto, passou-se a adotar o critério de menor preço global. Isso fez com que fosse preterida a empresa Maxsuper Ind. E Com. Ltda, que havia apresentado o menor valor para o item leite, mas que não havia cotado o item óleo, sendo que este último representava, apenas, cerca de 3% do valor total;

9.5.2. Responsáveis: Celivan Araújo e Nara Miriam Mota Rodrigues:

Ocorrência: pagamento antecipado do valor total do Contrato nº 71/2001 em 20/12/2001, violando o disposto no art. 62 da Lei nº 4.320/64 e descumprindo os próprios termos do contrato, que estabelecia que os pagamentos seriam feitos em três parcelas, até 10 dias após as entregas;

9.6. encaminhar cópia deste Acórdão ao Ministro de Estado da Saúde (art. 198, parágrafo único do Regimento Interno) e à Procuradoria da União no Estado do Pará, bem como do Relatório e Voto que o fundamentam.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar (Relator) e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

UBIRATAN AGUIAR
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO II – CLASSE VII – Plenário
TC 012.006/2005-8 (com 2 anexos).
Natureza: Representação.
Entidade: Manaus Energia S/A.
Interessado: Consórcio Monte Carlo/Enatec, representado pela Cerâmica Monte Carlo Ltda., CNPJ 02.201.755/0001-80.
Advogados constituídos nos autos: João Geraldo Piquet Carneiro, OAB-DF 800-A; Arthur Lima Guedes, OAB/DF 18.073; e Marina Couto Giordano, OAB/DF 4.567/E.

SUMÁRIO: Representação formulada por participante de procedimento intitulado Termo de Referência 01/2004, orientador de dispensa de licitação. Contratação de Produtor Independente de Energia Elétrica - PIE em Manaus. Pedido de medida liminar para suspender a homologação, a adjudicação e os contratos firmados até o julgamento do mérito da questão. Indeferimento, mediante despacho do Relator, ante a não-demonstração dos requisitos básicos para concessão de medida cautelar. Determinação à unidade técnica para instrução da Representação. Diligência junto à Manaus Energia e às empresas contratadas para manifestação acerca dos pontos alegados na inicial. Interposição, pela representante, de peça com o intuito de reformar o despacho. Novos argumentos. Eventual demora na apreciação do mérito poderia acarretar situação de difícil desconstituição. Acórdão 1.051/2005 - Plenário. Conhecimento da peça como Agravo. Despacho inicial tornado sem efeito. Reiteração da oitiva da Manaus Energia para manifestação, em cinco dias úteis, com fundamento no art. 276, § 2º, do Regimento Interno. Retorno dos autos ao Plenário para deliberação sobre o pedido de cautelar. Elementos trazidos pela representada permitem o entendimento pela ausência da fumaça do bom direito e do perigo da demora. Sustação dos contratos acarretará colapso no fornecimento de energia elétrica em Manaus. Perigo da demora inverso. Assunto sendo tratado no TC 007.634/2004-6, convertido em Acompanhamento do Termo de Referência 01/2004, em fase de instrução. Apensamento.

RELATÓRIO

Trata-se de Representação formulada pelo Consórcio Monte Carlo/Enatec contra atos da Manaus Energia atinentes ao Termo de Referência 1/2004, orientador de Dispensa de Licitação.

2.O referido termo, amparado no artigo 24, inciso XXII, da Lei 8.666/93, teve a finalidade de regularizar e padronizar trâmites visando selecionar empresas para suprir Manaus de energia elétrica na modalidade de Produtor Independente de Energia - PIE.

3.No expediente de fls. 1/26, a representante sustenta que:

a) o Comitê de Seleção violou o princípio da isonomia e desrespeitou os termos do edital, na medida em que os vencedores do procedimento seletivo teriam sido claramente privilegiados;

b) foi oferecida a alguns proponentes vencedores oportunidade para modificarem seus preços e vencerem o procedimento;

c) comparou-se propostas desiguais, umas incluindo os impostos devidos (ICMS) e outras não;

d) adotaram-se procedimentos diversos para equalização das propostas dos participantes do certame, privilegiando aqueles que, ao final, foram declarados vencedores;

e) o princípio do julgamento objetivo não foi obedecido;

f) o princípio da publicidade também não foi atendido; e

g) houve alteração nas regras para a seleção das propostas, sem que tal modificação fosse comunicada a todos os licitantes.

4.Lastreado nesse posicionamento, o Consórcio Monte Carlo/Enatec requereu:

*"a) concessão de medida cautelar **inaudita altera pars** para suspender os efeitos da decisão proferida pelo Comitê no procedimento seletivo, estendendo tais efeitos aos atos que foram praticados posteriormente, em especial a homologação de tal decisão, a adjudicação do objeto e os contratos que foram assinados com os proponentes escolhidos até o julgamento de mérito da presente representação;*

*b) se assim não entender, determine **ad cautelam** ao órgão competente a adoção de medidas visando a imediata suspensão dos contratos firmados; e*

c) no mérito, seja provida a presente representação para determinar anulado o procedimento seletivo em sua totalidade, determinando-se à Manaus Energia que promova novo certame, de acordo com os princípios inerentes às compras públicas e à legislação específica aplicável".

5.Em primeira manifestação, proferi despacho pelo indeferimento da cautelar, por entender não existirem os fundamentos ensejadores da medida solicitada, em especial a fumaça do bom direito.

6.Na ocasião, apurei que o Termo de Referência 1/2004 foi objeto de análise no âmbito do TC 007.634/2004-6, representação que questionou o procedimento seletivo ante supostas ilegalidades. Em seu voto condutor do Acórdão 1.404/2004 – Plenário, o Ministro-Relator Walton Alencar Rodrigues teceu percucientes considerações a respeito. Destaco, por relevantes, as seguintes conclusões:

"- a Lei 8.666/93, bem como outros normativos relacionados à operacionalização do setor elétrico, tornam dispensável a contratação pretendida por intermédio do Termo de Referência 1/2004, o qual há de ser visto como instrumento preparatório da dispensa;

- é específica a situação da Manaus Energia: um monopsônio, única compradora no mercado de fornecimento de energia para a região de Manaus. O Termo de Referência 1/2004, então, vem dar vazão ao princípio da isonomia, estabelecendo a possibilidade de competição entre os potenciais interessados em contratar com a estatal"

7.Ao final, a representação foi considerada improcedente e o TC 007.634/2004-6 convertido em acompanhamento do Termo de Referência 1/2004.

8.Quanto ao indeferimento da cautelar nestes autos, não vislumbrei, em cognição sumária, que as ocorrências alegadas pelo representante pudessem ter maculado o procedimento.

9.Sobre o assunto, entendi que o Consórcio Monte Carlo/Enatec procurou auferir similitude entre os passos efetivados pela Manaus Energia e aqueles que o diploma de licitações impõe, em especial no caso de concorrência. Contudo, uma vez que se tratam tão-somente de medidas preparatórias para a dispensa de licitação, etapas que prudentemente o administrador adotou, não vi como o não-atendimento de procedimentos típicos de uma concorrência pudesse implicar nulidade da contratação direta.

10.A Manaus Energia poderia simplesmente ter utilizado das faculdades previstas no art. 26, § único, incisos II e III, da Lei 8.666/93 e, cumpridas as mínimas formalidades ali previstas, contratado por dispensa de licitação a empresa que entendesse mais adequada.

11.Não fazia sentido, portanto, suspender todo um procedimento, já tido como regular por esta Corte, e cujos desdobramentos indicavam ser corretos.

12.Outrossim, os contratos haviam sido celebrados desde maio. Portanto, transcorridos, na ocasião, dois meses de sua celebração, não se aparentava prudente suas suspensões, visto as empresas certamente se encontrarem em fase de compra de terrenos, edificações e, o mais custoso, na compra dos grupos geradores. Além disso, havia o risco do perigo da demora inverso. Afinal, tratava-se do suprimento de energia para a cidade com maior crescimento da demanda de energia elétrica do país, e que já sinalizava uma possível crise de racionamento. A sustação desses contratos poderia implicar grave crise energética para a região.

13.Assim, neguei o pedido de cautelar. Não obstante, preenchidos os requisitos de admissibilidade, determinei à unidade técnica autuar a documentação como Representação e instruir os autos, autorizando desde então a realização de diligência, audiência e inspeção.

14.Em atendimento, foram prontamente expedidos pela 1ª Secex ofícios de diligência / oitiva à Manaus Energia e às contratadas Breitner Energética S/A, Servtec Energia Ltda., Consórcio TEP/Global, representada pela Global Participações Ltda. e Parnamirim Energética S/A, para manifestarem-se acerca dos pontos alegados pela representante e encaminhamento de documentos e/ou informações relevantes para o deslinde da matéria.

15.Até este momento, já apresentaram suas ponderações a Companhia Energética Manauara, produtora independente constituída pelas empresas que formavam o Consórcio TEP/Global e a Servtec Energia Ltda.

16.Neste ínterim, contudo, demonstrando-se irresignado com a negativa da medida cautelar, o representante solicitou "reconsideração" do despacho denegatório pelas seguintes razões:

a) não se questionou qualquer dispositivo do Termo de Referência 1/2004, mas sim o seu descumprimento na medida em que foi abandonado o princípio da isonomia;

b) o critério estabelecido para a escolha dos proponentes foi modificado pelo Comitê de Seleção, com afronta à impessoalidade;

c) a liminar pleiteada visou sustar a execução dos serviços até o exame do mérito;

d) a concessão da cautelar é juridicamente possível, pois buscou-se evitar que os proponentes, escolhidos em certame supostamente viciado, iniciassem as obras e a importação de equipamentos, tornando imprestável uma eventual declaração de nulidade do certame; e

e) o regimento do Tribunal permite o deferimento sem a oitiva das partes.

17.Ao concluir, ratificou o pedido de suspensão da execução dos contratos. Caso não fosse esse o entendimento, requereu o recebimento como recurso de agravo.

18.Ao apreciar a questão, este Plenário, em especial pelo entendimento que eventual demora na apreciação do mérito poderia acarretar situação fática de difícil desconstituição, entendeu conhecer do pedido como Agravo e dar-lhe provimento, tornando sem efeito o despacho denegatório. Entretanto, ante a prudência que a complexidade e a materialidade do caso requer, depreendeu pela necessidade de ouvir a Manaus Energia com a maior celeridade possível, nos termos do art. 276, § 2º, do Regimento Interno desta Corte, preliminarmente a eventual concessão de cautelar.

19.Desta forma, foi proferido o Acórdão 1.051/2005 - Plenário, que concedeu prazo fatal de cinco dias úteis para a representada apresentar seu posicionamento.

20.Notificada da deliberação, tempestivamente a Manaus Energia apresentou "manifestação preliminar acerca dos pontos alegados na inicial", fazendo-se acompanhar de cópia de todos os documentos atinentes ao Termo de Referência 01/2004, a exceção das propostas técnicas.

21.Isto posto, retornam os autos a este Plenário para avaliar a pertinência da concessão da medida cautelar.

VOTO

Registro, inicialmente, que atuo nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução 175/2005 e nos termos da Portaria 191, de 25 de agosto de 2003, tendo em vista tratar-se de processo afeto ao Ministro responsável pela Lista de Unidades Jurisdicionadas 03 no biênio 2005/2006.

I

2.Examina-se, nesta oportunidade, em atendimento ao Acórdão 1.051/2005 - Plenário, a plausibilidade de concessão da medida cautelar requerida pelo representante. O pleito pretende suspender os efeitos da decisão proferida pelo Comitê encarregado do Termo de Referência 01/2004, em especial a assinatura dos contratos.

3.Usando a prerrogativa do art. 24, inciso XXII, da Lei 8.666/93, a Manaus Energia dispensou a licitação para contratar suprimento de energia elétrica na modalidade de Produtor Independente de Energia - PIE, por intermédio de usinas termelétricas movidas a combustíveis fósseis. No entanto, ante a complexidade do objeto, os valores envolvidos, os diversos potenciais fornecedores, e na busca da oferta mais vantajosa para a administração, instaurou processo seletivo tornado público no Termo de Referência 1/2004, com a finalidade de regularizar e padronizar trâmites, estabelecer a possibilidade de competição entre os potenciais interessados e permitir isonomia na comparação e análise das propostas, dentro da discricionariedade permitida pela legislação.

4.Nessa linha, negociou com todos os interessados antes do ato de dispensa, a fim de melhor subsidiá-lo com os elementos previstos no art. 26, § único, incisos II e III, da Lei 8.666/93.

5.Entendo que a metodologia adotada pela Manaus Energia não pode ser comparada a uma licitação em sentido estrito, em que a formalidade deve ser rigorosamente respeitada em todas as

etapas. Pelo contrário, trata-se de louvável iniciativa da estatal, exemplo de boas práticas, em dar transparência a uma fase da contratação que poderia ter sido realizada da maneira "tradicional", onde a busca e a escolha da empresa fornecedora ocorrem internamente à administração. Deste modo, o termo há de ser visto como procedimento preparatório ao ato de dispensa, sendo desnecessário o cumprimento do rito de processamento e julgamento de licitação disposto no art. 43 do referido diploma legal. Aliás, se obrigatória fosse a observância de todo o rígido procedimento ditado pelo comando legal, não teria o menor sentido o instituto da dispensa de licitação.

6.Essa foi a linha de raciocínio que o Ministro Walton Alencar Rodrigues adotou ao proferir o voto condutor do Acórdão 1.404/2004 - Plenário, que reconheceu a idoneidade do Termo de Referência 1/2004. Na oportunidade, o Relator destacou que, no TC 013.041/2000-0, o TCU apreciou procedimentos similares levados a efeito pelas Companhia de Eletricidade do Acre e Centrais Elétricas de Rondônia. Em todos os casos, entendeu esta Corte tratar-se de procedimentos lícitos para selecionar aquelas que poderiam atender ao interesse público almejado, extraindo-se, ainda, parâmetros para a comparação dos preços.

7.Assim, não há que se falar em quebra da isonomia, principal alegação do representante, quando algumas empresas foram chamadas para discutir preços e apresentar novas propostas. Ressalto que o procedimento desenrolou-se por mais de um ano e diversas variáveis envolvidas sofreram alterações, a exemplo da chegada do gás natural em Manaus e a extensa discussão sobre a incidência, ou não, do ICMS nos preços, fatos a serem abordados em detalhes mais adiante. Lembro, ainda, que todos os interessados tiveram oportunidade de apresentar novas propostas para adaptação às novas condições de contorno, inclusive o Consórcio Monte Carlo/Enatec, como sobejamente demonstrado nos autos.

8.Tampouco há que se falar em inobservância ao princípio do julgamento objetivo e alteração de regras para seleção das propostas. Primeiro, como já disposto, por não se tratar de licitação. Segundo, no Termo de Referência 1/2004 não havia comandos de julgamento similares aos previstos no art. 43 da lei de licitações, e nem haveria o porquê. Ao contrário, o termo é suficientemente claro ao dispor que buscaria o menor preço global de energia, a fim de permitir a menor tarifa para os consumidores.

9.Poderia ater-me a essa singela análise para concluir pela ausência da fumaça do bom direito. Contudo, permito-me avançar na questão, ante a relevância e materialidade do assunto.

II

10.Em resposta à oitiva, a Manaus Energia trouxe valiosas informações e que decerto auxiliarão na apreciação do caso por este Plenário.

11.Como primeiro ponto, torna-se imperioso inserir o contexto em que o procedimento teve seu início.

12.Durante o exercício de 2003, técnicos da Manaus Energia S/A, Centrais Elétricas do Norte do Brasil S/A – Eletronorte e Centrais Elétricas Brasileiras S/A – Eletrobras, realizaram diversos estudos técnicos, jurídicos e econômico-financeiros sobre o atendimento do Sistema Elétrico de Manaus no horizonte de curto, médio e longo prazo.

13.Naquele momento, no curto prazo, o cenário indicava a necessidade de acréscimo de potência para atendimento da evolução do mercado consumidor, bem como a preocupação em virtude do término, em 15/01/2005, da vigência dos contratos firmados com os Produtores Independentes El Paso Amazonas Energia Ltda. e El Paso Rio Negro Energia Ltda., na potência de 387,5 MW.

14.Desse modo, os estudos realizados recomendaram as seguintes alternativas:

- Aquisição de unidades geradoras próprias;

- Formalização de Sociedade de Propósito Específico com a Petrobras, objetivando a implantação de Usina Térmica de 720 MW; e,

- Contratação de Produtores Independentes de Energia – PIE.

15.Apesar de mais vantajosa economicamente, a alternativa de aquisição de unidades geradoras próprias não prosperou em razão da insuficiência de recursos orçamentários provenientes do Orçamento de Investimento da União, aprovado pelo Congresso Nacional.

16.Também não foi possível a formalização de uma Sociedade de Propósito Específico com a Petrobras, pois a sociedade de economia mista asseverou sua impossibilidade de atender no prazo de janeiro de 2005 requerido pela Manaus Energia S/A.

17.Assim, em 13/01/2004, optou-se pela contratação de Produtor Independente de Energia. Estudos posteriores concluíram pela necessidade total de 450 a 525 MW, em 3 etapas de suprimento, conforme o seguinte escalonamento:

- 1ª etapa, 150 a 175 MW - início da operação comercial em 01/01/2005;
- 2ª etapa, 150 a 175 MW - início da operação comercial em 01/07/2005; e
- 3ª etapa, 150 a 175 MW - início da operação comercial em 01/01/2006.

18.Para subsidiar a contratação via dispensa de licitação, procedeu-se ao chamamento público por intermédio do multicitado Termo de Referência 1/2004. Ressalte-se que sua utilização havia sido previamente aprovada pela Eletronorte, Eletrobras e pelo Ministério das Minas e Energia.

19.Desta forma, ocorreu sua publicação nos principais jornais brasileiros no dia 31/03/2004, tendo o termo sido adquirido por aproximadamente 75 empresas, o que confirma a ampla publicidade alcançada.

20.Contudo, diversas liminares judiciais obstaculizaram o andamento do feito até 09/11/2004, quando, nos autos da Suspensão de Liminar 096/AM, o STJ derrubou-as permitindo o reinício do procedimento seletivo.

21.Diante desse atraso, não mais se dispunha de tempo hábil para contratação, instalação e início de operação até 15/01/2005, quando expirava o prazo dos contratos então vigentes com Produtores Independentes, como citado no início deste Tópico II.

22.Em razão dessa impossibilidade física e da necessidade da continuidade no fornecimento de energia elétrica à população de Manaus, iniciaram-se tratativas que culminaram em novos contratos de suprimento de energia elétrica com as empresas El Paso Amazonas Energia Ltda. e El Paso Rio Negro Energia Ltda.

23.Conforme consta dos autos, esses novos ajustes permitem a permanência definitiva de 387,5 MW no Sistema Elétrico de Manaus, uma vez que após o término de suas vigências ocorrerá a reversão das usinas para a Manaus Energia, que passará a operá-las.

24.Paralelamente, continuou-se com os procedimentos do Termo de Referência. Contudo, ante a evolução do mercado de energia elétrica da região de Manaus e a formalização dos novos contratos de fornecimento supra referidos, não mais seria necessária a contratação de 450 a 525 MW de potência, razão pela qual a Eletrobras autorizou a contratação de 300 MW nas seguintes etapas:

- 1ª etapa, 60 MW - início da operação comercial em 30/09/2005;
- 2ª etapa, 120 MW - início da operação comercial em 31/01/2006; e
- 3ª etapa, 120 MW - início da operação comercial em 01/08/2006.

25.Assim, em 13/12/2004, foram abertas 44 propostas apresentadas por 15 empresas.

26.Conforme folhas 26071/26072 do Relatório Final Consolidado, alguns proponentes não atenderam a totalidade dos requisitos econômicos, financeiros e jurídicos. Contudo, tais inconsistências não foram objeto de desclassificação, ante o entendimento de tratar-se de processo seletivo, e que até a formalização da dispensa de licitação os selecionados poderiam complementar as informações.

27.Registro que esse procedimento, que em nada difere das posteriores rodadas de negociação, não foi atacado pelo representante.

28.Quanto à análise comercial, ocorreram seis rodadas de classificação, ante questionamentos sobre a composição dos preços, em especial a respeito da inclusão de parcela do ICMS e a grande variância no preço do combustível, dentre outros pontos. Ressalte-se que durante as rodadas as concorrentes tiveram oportunidade de rerratificar suas propostas, incluindo a representante, conforme observa-se nas diversas planilhas classificatórias, presentes no Relatório Final Consolidado.

29.Ao final, foram firmados em maio deste ano: Contratos 1815 e 1816/2005 com a Breitner Energética S/A; Contrato 1819/2005 com a Rio Amazonas Energia S/A (Sociedade de Propósito Especifico - SPE constituída pela Parnamirim Energia S/A); Contrato 1820/2005 com a Companhia Energética Manauara (SPE constituída pela PTE/Global); e o Contrato 1821/2005 com a Servtec

Instalações e Sistemas Integrados Ltda., para fornecimento conforme as três etapas de entrada em operação comercial.

III

30.Traçado esse histórico, é pertinente verificar a evolução do cenário, para avaliar o possível impacto da suspensão ou anulação dos contratos oriundos do Termo de Referência.

31.Recente balanço energético foi elaborado pela Eletronorte e pela Manaus Energia em função da evolução do mercado de energia elétrica na região de Manaus e, em especial, pelo aumento de demanda na região da ordem de 10% ao ano, muito superior à média nacional, da ordem de 4%. Essa nova situação, incluindo a menor oferta energética na hipótese da ausência dos contratos recém celebrados, aponta, a partir de setembro/2005, para um déficit de carga. O problema tornar-se-á mais grave em 2006, com ápice em outubro, quando atingirá desabastecimento de 250,70 MW, ou 28,13 % do mercado previsto. Em resumo, ocorrerá colapso no fornecimento de energia com o conseqüente racionamento em quase 1/3 da cidade de Manaus, conforme quadro a seguir:

Descrição	jan/06	fev/06	mar/06	abr/06	mai/06	jun/06	jul/06	ago/06	set/06	out/06	nov/06	dez/06
Disponibilidade (MW)	705,10	710,10	710,10	710,10	660,10	660,10	718,30	703,60	695,60	690,60	688,80	688,80
Saída da Maior Máquina (MW)	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00	50,00
Disponibilidade Efetiva (MW)	655,10	660,10	660,10	660,10	610,10	610,10	668,30	653,60	645,60	640,60	638,80	638,80
Demanda Prevista (MW)	736,80	755,00	777,90	782,10	785,50	788,20	805,20	859,00	873,40	891,30	883,40	862,60
Déficit (MW)	(81,70)	(94,90)	(117,80)	(122,00)	(175,40)	(178,10)	(136,90)	(205,40)	(227,80)	(250,70)	(244,60)	(223,80)
Corte de Carga	11,09%	12,57%	15,14%	15,60%	22,33%	22,60%	17,00%	23,91%	26,08%	28,13%	27,69%	25,94%

32.Segundo a estatal, para uma melhor idéia da dimensão da possível crise, basta observar que esse déficit de geração é maior do que o ocorrido em Manaus no ano de 1997, quando os consumidores permaneciam em média 6 horas por dia sem o fornecimento de energia elétrica.

33.Destaco, também, que o valor em contratação, 300 MW, equivale à iluminação de uma cidade com pouco mais de um milhão de habitantes. Essa dimensão ajuda a visualizar a impossibilidade, alertada pelos técnicos, da substituição tempestiva dos contratos recém-celebrados por outra fonte de energia. Não se pode perder de vista os prazos envolvidos para contratação, licenciamento e implantação, não só de novas usinas como também dos sistemas de transmissão a elas associadas, e que impedem o atendimento da necessidade energética durante o ano de 2006.

34.A situação é agravada pelo fato de a cidade de Manaus ser atendida por sistema elétrico isolado, onde as fontes geradoras de energia e as cargas a serem atendidas formam um conjunto de instalações isoladas de um sistema maior (não estão conectados ao Sistema Interligado Nacional), o que se caracteriza pela falta de flexibilidade operativa, principalmente quando da ocorrência de colapso ou contingência, uma vez que não dispõe da possibilidade de ser atendido por um outro sistema.

35.É pertinente recordar que se trata de região onde vivem quase 2 milhões de pessoas, cuja economia encontra-se centrada no Parque Industrial da Zona Franca de Manaus, com faturamento, de janeiro a junho deste ano, de US$ 8,4 bilhões. Conforme recente pesquisa do IBGE divulgada pela imprensa, pelo 11º mês consecutivo o Amazonas lidera o crescimento da produção industrial do país, com crescimento de 20,2 %, contra apenas 8 % de crescimento do segundo colocado, o Paraná.

36.Torna-se indubitável, portanto, o impacto desse eventual racionamento na economia da região e na do país.

37.Como mais um ponto levantado, a suspensão ou anulação dos contratos firmados diminuirá significativamente a capacidade de geração termoelétrica a gás natural em Manaus, prevista para iniciar-se em outubro/2006, impactando negativamente a Conta de Consumo de Combustível dos Sistemas Isolados – CCC Isol, suportada por todos os consumidores de energia elétrica do país, que continuarão arcando com o custo adicional da geração com combustível líquido da ordem de R$ 900 milhões por ano de atraso, inclusive contrariando todo o esforço governamental no sentido de obter a modicidade tarifária, como se vê na tabela a seguir.

Descrição	(A)	(B)	(C)	(D) A x B x C x 8.760	(E) $D_1 - D_2$
	Potência (MW)	Consumo Específico (Litros ou MMBtu/MWh)	Preço Combustível (R$/Litros ou MMBtu)	Custo Anual (R$/MWh)	Diferença (R$/MWh)
Custo da Geração Óleo Diesel	305,00	280	1,5900	1.189.485.360,00	903.443.306,98
Custo da Geração Gás Natural	305,00	9	11,8955	286.042.053,02	

38.Desta forma, quanto ao segundo elemento essencial para a concessão da medida cautelar, concluo não só pela ausência do perigo da demora como, em verdade, percebo estar diante do perigo da demora inverso, uma vez que a eventual concessão da medida cautelar requerida resultará em racionamento de energia elétrica, causando calamidade na cidade de Manaus, impactando a economia do estado do Amazonas e do Brasil, bem como ocasionará prejuízos irreversíveis aos consumidores de energia elétrica do restante do País, como contribuintes da CCC Isol.

IV

39.Não obstante todas essas ponderações, e em que pese esta fase processual restringir-se ao questionamento quanto à necessidade, ou não, da interposição de medida cautelar, permito-me avançar em alguns pontos do mérito ante a relevância e a materialidade da matéria.

40.Em primeiro lugar, parece-me auto-explicativo o entendimento sobre dispensa de licitação ofertado pelo representante durante sua conceituação do Termo de Referência. Reproduzo, a seguir, trecho da transcrição de Marçal Justen Filho presente na inicial (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 8ª edição. Ed. Dialética):

"Portanto, a contratação direta não significa eliminação de dois postulados consagrados a propósito da licitação. O primeiro é a existência de um procedimento administrativo. O segundo é a prevalência dos princípios públicos da supremacia e indisponibilidade do interesse público." (meus grifos)

41.É cristalina a posição doutrinária. Dispensas de licitação necessitam de um procedimento administrativo; não há dúvida de que o Termo de Referência 1/2004 o é. Quanto ao outro postulado, como melhor atender ao interesse público do que buscando incessantemente a melhor proposta?

42.É curiosa, também, a posição do Consórcio Monte Carlo/Enatec, que entendeu correta a atitude do Comitê de habilitar todas as empresas e permitir a posterior complementação dos requisitos econômicos-financeiros das propostas incompletas. Afinal, foi exatamente esse o critério adotado quando alguns proponentes foram convidados a corrigir seus preços, em especial ante o questionamento da incidência, ou não, do ICMS.

43.A respeito dessa questão, na representação é feita a seguinte afirmação:

"Apesar de claramente exigido dos proponentes que seus preços abrangessem todos os impostos, inclusive o ICMS sobre a parcela da potência contratada mensal, com a alíquota de 25 % - requisito expressamente consignado na minuta contratual anexa ao Termo de Referência -, alguns proponentes insistiram em não incluir o tributo, auferindo dessa forma uma vantagem indevida frente aos demais concorrentes (…)" (meu grifo)

44.Contudo, observo que a referida minuta faz referência tão-somente à necessidade de inclusão de todos os tributos e demais encargos, sem especificar o ICMS. É importante ressaltar que se trata de matéria controversa, incluindo decisões judiciais favoráveis à não-incidência, o que causou interpretações divergentes entre os proponentes. Nesse sentido, solicitou-se a todos a revisão de suas propostas a fim de uniformizá-las, incluindo a obrigação de fazer incidir o ICMS.

45.Como bem alertado pela Manaus Energia, todos os proponentes tiveram a oportunidade de sanear possíveis inconsistências em suas propostas técnicas e comerciais, bem como nenhum deles foi desclassificado por tais erros. A propósito, o próprio Representante teve oportunidade de sanear erros e inconsistências de sua proposta após a apresentação formal (fls. 24.701 e seguintes do procedimento).

46.Frise-se, igualmente, que nos preços finais ofertados pelos proponentes Parnamirim Energia S/A, Servtec Energia Ltda., Consórcio TEP/GLOBAL e Breitner Energética S/A, estavam incluídos todos os tributos vigentes, em especial o Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços, na alíquota de 25%, como demonstrado nas fls. 25.817 e seguintes dos autos do Termo de Referência.

47.Como último ponto, alteração dos critérios de julgamento, a Manaus Energia trouxe percucientes ponderações.

48.No transcorrer das primeiras rodadas de negociação, inexistiam informações oficiais quanto à data de disponibilização do gás natural em Manaus. Assim, considerou-se o "Custo de Operação e Manutenção das Usinas" (O&M) apenas em relação ao óleo diesel.

49.Contudo, na fase final de classificação das propostas, a Petrobras já havia definido o início do fornecimento de gás natural na região. Dessa forma, como previsto no Termo de Referência 1/2004, as geradoras termelétricas passarão do combustível líquido para o gasoso.

50.Em conseqüência, entendeu-se que o melhor critério para avaliação das propostas seria a ponderação dos custos de O&M ao período de operação com óleo diesel e com gás natural, a fim de eliminar-se possíveis distorções.

51.Isso vem garantir que os preços contratados sejam os menores durante toda a vigência do contrato, e não apenas na fase de combustível líquido, notadamente porque alguns proponentes, em especial as empresas do Representante, ofertaram preços mais elevados de O&M com combustível gasoso do que com combustível líquido. Isso caracteriza uma inconsistência técnica, contrária às boas práticas, que, se não percebida e considerada, poderia induzir a Administração a erro, levando à contratação de preços mais elevados durante boa parte da vigência do contrato, na medida em que o período de operação com combustível gasoso é substancialmente superior ao de operação com combustível líquido (18 anos X 2 anos).

52.Por outro lado, a exclusão dos preços ofertados de O&M com combustível gasoso, como pretende o Representante, não alteraria a classificação final do Termo de Referência, pois os proponentes Parnamirim Energia S/A, Servtec Energia Ltda., Consórcio TEP/GLOBAL e Breitner Energética S/A continuariam selecionados para contratação.

V

53.Finalizando, recordo que, conforme o subitem 9.2 do Acórdão 1404/2004 - Plenário, o citado TC 007.634/2004-6 foi convertido em “acompanhamento do procedimento denominado Termo de Referência 1/2004”. Nesse sentido, o processo encontra-se na 1ª Secex em fase de instrução. Assim, por economia processual, entendo que estes autos devam ser apensados ao citado TC, ante a similitude dos fatos tratados e para análise em conjunto e em confronto.

Diante do exposto, voto por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

TCU, Sala das Sessões Ministro Luciano Brandão Alves de Souza, em 17 de agosto de 2005

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.212/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo: TC 012.006/2005-8 (com 2 anexos).
2. Grupo II; Classe de Assunto VII – Representação
3. Entidade: Manaus Energia S/A.
4. Interessado: Consórcio Monte Carlo/Enatec, representado pela Cerâmica Monte Carlo Ltda., CNPJ 02.201.755/0001-80.
5. Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha.
6. Representante do Ministério Público: Procurador-Geral Lucas Rocha Furtado (manifestação oral).
7. Unidade Técnica: não atuou.
8. Advogado constituído nos autos: João Geraldo Piquet Carneiro, OAB-DF 800-A; Arthur Lima Guedes, OAB/DF 18.073; e Marina Couto Giordano, OAB/DF 4.567/E.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos que cuidam de solicitação de medida cautelar requerida pelo Consórcio Monte Carlo/Enatec, visando suspender os efeitos da decisão proferida pelo Comitê encarregado do Termo de Referência 01/2004, em especial a assinatura dos contratos.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Plenária, ante as razões expostas pelo Relator, com fulcro no art. 276 do Regimento Interno/TCU, em:

9.1. indeferir o pedido de medida cautelar, tendo em vista a possibilidade de prejuízos à população e ao Pólo Industrial da Cidade de Manaus, com o desabastecimento de energia

decorrente da suspensão, neste momento, dos contratos efetivados;

9.2. dar conhecimento desta deliberação ao interessado e à Manaus Energia; e

9.3. apensar os presentes autos ao TC 007.634/2004-6 para prosseguimento do feito, para que a 1ª Secex manifeste-se conclusivamente sobre o mérito da representação, especificamente quanto à regularidade da contratação realizada, avaliando, sobretudo, se, no caso, foi observado o Princípio da Isonomia no tratamento dado aos participantes do Termo de Referência nº 1/2004, assim como se houve violação ao critério de julgamento das propostas, bem como sobre a compatibilidade dos preços contratados com o mercado;

9.4. determinar à 1ª Secex a maior celeridade possível na instrução;

10. Ata nº 31/2005 – Plenário

11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha (Relator), Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa.

12.3. Ministro com voto vencido: Benjamin Zymler.

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

GRUPO I – CLASSE – VII – Plenário
TC-020.664/2003-2 (com 2 volumes)
Natureza: Representação
Interessado: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União
Unidade: Conselho de Controle de Atividades Financeiras – Coaf
Advogado constituído nos autos: não atuou.

Sumário: Representação de autoria do Procurador-Geral do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União. Sugestão de realização de auditoria operacional na estrutura e ações da União voltadas ao combate à lavagem de dinheiro. Levantamento de auditoria operacional do Conselho de Controle de Atividades Financeiras – Coaf. Sugestão de ampliação dos trabalhos de auditoria para outros órgãos da estrutura do Estado. Acolhimento. Inclusão de auditoria, compatibilizando-se as sugestões da unidade técnica, da Segecex/Adfis e do Ministério Público, se possível, no plano relativo ao 2º semestre de 2005.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de representação originária do Ministério Público junto a este Tribunal, por meio da qual foi solicitada a realização, de auditoria de natureza operacional acerca da estrutura e das ações da União voltadas ao combate à “lavagem de dinheiro”.

2.Consultada a Segecex, foi sugerida, preliminarmente, como forma de avaliar a viabilidade de execução de auditoria mais ampla, a inclusão de levantamento de auditoria operacional no Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf ainda no 1º semestre de 2004 (fl. 08, vol. princ.), o que foi por mim determinado por despacho (fl. 10, vol. princ.).

3.O referido levantamento de auditoria foi realizado pelos Analistas Ângelo Henrique Lopes da Silva e Emílio Carlos da Cunha Barros, das 2ª e 3ª Secex, que, após extenso e minucioso trabalho, apresentaram o relatório que ora transcrevo (fls. 501 a 567, vol. 2):

"Este levantamento sobre sistema de combate à lavagem de dinheiro no Brasil tem origem em representação formulada pelo Procurador-Geral junto ao TCU, Dr. Lucas Rocha Furtado, solicitando a realização de auditoria operacional com o objetivo de descrever e avaliar a atuação da União no combate à 'lavagem de dinheiro' e de apontar medidas que possam contribuir para o aprimoramento da atuação estatal no combate nessa área.

1. Motivou essa representação o paradoxo existente entre o reconhecimento internacional de que o Estado brasileiro tem-se estruturado para combater a 'lavagem de dinheiro' e a falta de resultados práticos proporcionados por essa estrutura, como, por exemplo, a ausência de qualquer condenação judicial por 'lavagem de dinheiro' até 2003.

2. Sorteado o relator, o Sr. Ministro Augusto Sherman Cavalcanti, o processo foi encaminhado à Segecex e, posteriormente, à Adfis para que elaborasse proposta de trabalho. Chegou-se à conclusão de que um levantamento sobre a questão seria melhor forma de atender a solicitação. Visando aos trabalhos de levantamento, restringiu-se a execução da fiscalização ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf. Caso as conclusões do levantamento indiquem a viabilidade da auditoria operacional, será possível estender o trabalho aos outros órgãos envolvidos no problema, em consonância com a solicitação do MPU/TCU. O levantamento ficou a cargo das 2ª e 3ª Secex, com a coordenação da primeira unidade.

3. Embora a determinação fosse no sentido da realização de trabalhos apenas junto ao Coaf, a 2ª Secex sugeriu visita à CPMI do Banestado, empenhada em investigar a evasão de divisas. Vislumbrou-se a oportunidade da maior facilidade de obtenção de documentos e informações úteis para consecução dos trabalhos futuros, haja vista o breve prazo de encerramento dos trabalhos da CPMI e a dificuldade de obtenção posterior das informações, sempre cercadas de restrições bancárias e fiscais.

4. Pesquisando em trabalhos e decisões anteriores no Tribunal, verificamos que o tema do levantamento é assunto tratado adjacentemente em diversos trabalhos já realizados. Vale destacar o Acórdão 130/2001 - Plenário relativo à auditoria operacional realizada no Banco Central para apuração de irregularidades na sistemática de operação das contas CC5 (TC 928.358/1998-4). À época, era recente a criação do Coaf, o que levou a equipe a estudar os aspectos da lavagem de dinheiro relacionados à evasão de divisas. No entanto, tendo em vista não ser a lavagem de dinheiro o foco principal daquela auditoria e a fase embrionária do Coaf à época, entendemos que o presente trabalho seja relevante no aprofundamento das questões no período dos 6 (seis) anos de existência do Coaf.

5. O levantamento buscará, por meio do conhecimento dos processos existentes no Coaf, ganhar uma visão geral da vigente estrutura legal e operacional do sistema de combate à lavagem de dinheiro no país. Não só aspectos operacionais foram observados, mas também eventuais problemas legais existentes, aspecto ao qual não se poderia fugir.

6. Ao longo do relatório, descrevemos e, quando for o caso, exporemos alguma avaliação a respeito dos tópicos já sumarizados no início desse trabalho, a citar, legislação pertinente; missão, objetivos, estrutura, principais atividades e ambiente de inserção do Coaf; os produtos e indicadores de desempenho existentes no Coaf; e seus recursos humanos, físicos e financeiros. Antecipadamente ao trabalho de auditoria, fazemos uma inicial incursão inicial nos demais órgãos envolvidos no problema, necessária para se ter visão preliminar do conjunto.

2 INTRODUÇÃO

8. Dá-se o nome de 'lavagem de dinheiro' a qualquer conjunto de operações comerciais ou financeiras que busquem ocultar a origem ilícita dos recursos obtidos por algum crime antecedente, de modo que esses passem a estar disponíveis para uso como se lícita fosse sua origem. Portanto, podemos caracterizar a lavagem de dinheiro como aquelas operações em que: a) busca-se ocultar a origem ilícita e o verdadeiro proprietário do dinheiro; b) o proprietário mantém o controle do dinheiro; e c) a grande mutabilidade da forma na qual os recursos se encontram.

9. Os crimes antecedentes possuem um espectro bastante largo, indo das atividades terroristas à prostituição. Segundo Grupo de Ação Financeira sobre a Lavagem de Dinheiro - Gafi, uma lista

de infrações antecedentes à lavagem de dinheiro são: terrorismo, organização criminosa, tráfico de seres humanos, tráfico de imigrantes, exploração sexual, tráfico de entorpecentes, tráfico de armas, tráfico de bens roubados, corrupção e suborno, fraude, falsificação, pirataria, crimes contra o meio ambiente, homicídios, seqüestros, roubo ou furto, contrabando, extorsão, utilização abusiva de informação privilegiada e manipulação de mercado (fls. 122).

10. Embora tenha ganho evidência apenas na última década, a lavagem de dinheiro não é acontecimento recente. Acredita-se que já havia lavagem de dinheiro na China antes de Cristo, quando os comerciantes usavam de todos os artifícios para ocultar os seus patrimônios do fisco. Nos anos 20, o famoso Al Capone foi preso porque não teve sucesso em encobrir o rastro do seu dinheiro mafioso, tendo sido condenado por sonegação fiscal. O seu grupo utilizava-se lavanderias, assim como de caça-níqueis, para reciclar o dinheiro obtido com contrabando, extorsão e jogos ilegais, fato do qual acredita-se que tenha se originado o termo 'lavagem de dinheiro'. Nos anos 90, com o colapso da União Soviética, aumentaram as preocupações com a entrada de dinheiro ilícito obtido na Rússia nos fundos norte-americanos.

11. O processo de lavagem de dinheiro compõe-se, classicamente, de três etapas: a **colocação**, a **ocultação** e a **integração**. Não significa que tais etapas aconteçam sucessivamente ou mesmo que todas ocorram. Algumas vezes, essas etapas ocorrem simultaneamente. Outras vezes, o processo já atingiu tão alto grau de sofisticação, que não se tem mais essa sucessão de etapas. No entanto, comumente se aborda o assunto por esse esquema simplificado.

12. A **colocação** ou **conversão** visa a inserir o dinheiro em espécie no sistema econômico e o que se faz por meio de um depósito, compra de bens negociáveis ou, ainda, contrabandeando para fora do país. O intuito do lavador é o de afastar os recursos ilícitos do seu local de obtenção. No objetivo de dificultar a detecção por parte das autoridades, adotam procedimentos como o fracionamento de valores, em depósitos no sistema bancário, e o uso de estabelecimentos que transacionam com dinheiro em espécie. Como exemplo desse último caso, podemos citar a utilização de negócios de fachada que lidam com grandes quantidades dinheiro em espécie, tais como restaurantes, hotéis e cassinos.

13. Na etapa de **estratificação, dissimulação, camuflagem** ou, ainda, **difusão**, o criminoso busca dificultar possíveis rastreamentos contábeis do dinheiro ilícito. Lançam mão de múltiplas transferências eletrônicas para contas anônimas ou 'fantasmas' ou 'laranjas'. O objetivo é tentar jogar uma cortina de fumaça na trilha do dinheiro sujo, sobrepondo várias transações financeiras complexas até que ele esteja suficientemente limpo. A operação de disfarce toma como cenário a volumosa quantidade e valor das transações de origem lícita que ocorrem diariamente. Como exemplo, uma técnica de colocação é o 'empréstimo de retorno', onde o criminoso abre secretamente uma entidade *offshore* para emprestar o dinheiro para si mesmo. Em outra técnica, o criminoso pode comprar bens de alto valor, como carros, aviões e embarcações, registrando-o no nome de alguém próximo.

14. Na última etapa, a **integração**, os recursos são incorporados definitivamente ao sistema econômico, encontrando-se totalmente 'esterilizado' dependendo do sucesso das etapas anteriores. Isso se dá, por exemplo, por meio da transferência para atividades econômicas comuns, investindo, como por exemplo, em imóveis.

15. Uma concepção equivocada que pode se ter em mente é que nem sempre a lavagem de dinheiro se processa via sistema financeiro. Profissionais liberais, como advogados, contadores e médicos, também são meios usados para se lavar dinheiro.

16. Outra atenção que devemos ter é que nem sempre o criminoso tem a necessidade de lavar o dinheiro, embora essa não seja a regra. É claro que quanto maior for o montante ilícito, será mais difícil prescindir de qualquer esquema de 'limpar' o dinheiro. Para os grandes criminosos, as suas atividades geram muito mais renda do que podem gastar no curto prazo, precisando que se armazene o excedente na forma de ativos 'limpos' e que mantenham o valor ao longo do tempo, gerando a necessidade da lavagem de dinheiro.

17. Toda essa operação de dissimular a origem do recurso ilícito faz com que seja difícil o cálculo da quantidade de dinheiro lavado, talvez impossível. Junto com a economia informal, a economia da lavagem de dinheiro compõe a economia subterrânea, ambas de difícil captura de dados confiáveis. A inexatidão da obtenção desse número reflete-se nas estatísticas divergentes. O Fundo Monetário Internacional - FMI estima que, anualmente, lavem-se cerca de 2 a 5% da

produção mundial, o que eqüivale a, pelo menos, US$ 600 bilhões. O Gafi calcula um número de US$ 300 a 500 bilhões em todo o mundo, enquanto que a revista Business Week aponta para mais de US$ 2 trilhões o fluxo diário de ‘dinheiro sujo’ na economia norte-americana.

18. Em função da vultosa circulação e da grande periculosidade, a lavagem de dinheiro traz repercussões de várias ordens. As de natureza político-social estão relacionadas não só à disseminação da corrupção no tecido social, em alguns casos, atingindo a governança de países; como também ao aumento de gastos de saúde e de assistência social, no caso dos entorpecentes. Do lado econômico, os efeitos maléficos são múltiplos. Do posto de vista microeconômico, as empresas de fachada que lavam dinheiro possuem vantagem competitiva frente às empresas legítimas, visto que, ao serem subsidiadas pelo dinheiro sujo, as ‘lavanderias’ podem atuar com preços bem abaixo aos de mercado, no extremo fazendo com que alguns setores sejam dominados totalmente por organizações criminosas. No setor bancário, a lavagem de dinheiro pode ocasionar imprevista variação no movimento diário de um banco e provocar dificuldades na sua liquidez, inclusive corrida bancária. Macroeconomicamente, devido aos grandes volumes de recursos que são lavados, o montante dessa atividade ilegal pode muitas vezes se comparar, quando não exceder, orçamentos governamentais, levando os governos correspondentes ao descontrole da política econômica, por meio do aumento da volatilidade do fluxo de capitais internacionais, afetando, assim, as taxas de juros e de câmbio. A lavagem de dinheiro também acarreta má alocação econômica dos recursos disponíveis na sociedade, uma vez que os criminosos, ao não buscarem necessariamente lucro e sim ‘esconderijo’ para seus recursos, acabam optando por investimentos de baixa qualidade, o que pode prejudicar o crescimento econômico como todo. Não podemos esquecer que um país que não possui medidas coibitivas à lavagem de dinheiro tem reputação comprometida frente aos centros financeiros mundiais, sobretudo quando se trata de uma nação emergente.

3 ATIVIDADES REALIZADAS NA FASE DE LEVANTAMENTO

19. O planejamento do trabalho consistiu na obtenção de informações de diversas fontes, principalmente, as disponíveis na rede. No endereço do próprio Coaf, foi possível a coleta de vários documentos importantes; não só dos relatórios anuais do órgão, como também de publicações de entidades internacionais ligadas ao problema. Também na rede, obtivemos várias reportagens e notícias que ajudaram na contextualização do tema em questão. As pesquisas também passaram pela busca de trabalhos acadêmicos, onde se destaca a tese de Romantini (2003), que verifica ‘se o aparato institucional brasileiro de combate à lavagem de dinheiro tem se desenvolvido de forma convergente ao modelo difundido pelos organismos internacionais ou não’ (fls. 177). De posse de todas as informações obtidas oficialmente, partimos para a fase de execução buscando averiguar a aderência da realidade ao discurso institucional exposto no conjunto de informações obtidas.

20. Como delimitava a deliberação do levantamento e em função do grande escopo do assunto, a execução do levantamento se limitou unicamente ao Coaf. A expectativa era de que conseguíssemos o máximo de conhecimento sobre o tema por meio do órgão de coordenação no combate à lavagem de dinheiro, ao menos no aspecto financeiro. Permanecemos no órgão no período de 12.04 a 07.05.2004, tendo sido possível, inclusive, a presença em uma das reuniões do Coaf da qual participamos apenas do trecho em que foram tratadas questões administrativas e operacionais, retirando-nos do trecho em que foram discutidas questões específicas contendo sigilo.

21. Para compor o nosso esforço na execução, agendamos visita à Comissão Parlamentar Mista de Inquérito do Banestado, com intuito de obtenção de informações valiosas para o trabalho (fls. 16 a 21). A visita não se mostrou de grande valia, visto que os assuntos, apesar de interligados, não correspondem ao mesmo problema. A evasão de divisas, tema em questão na CPI, pode se relacionar à lavagem de dinheiro, como também não. Nem todos os caminhos da lavagem levam à saída do dinheiro do país, apesar de ser esse um expediente de camuflagem bastante usado. Por outro lado, nem todos os casos de evasão de divisas são necessariamente provenientes de atividades ilícitas. A visita foi útil no aspecto geral relativo às opiniões trocadas a respeito de algumas fragilidades aparentes no sistema de combate a lavagem de dinheiro: algumas delas já do conhecimento da equipe em função dos trabalhos já iniciados e outras passíveis de averiguação durante o trabalho posterior de auditoria.

4 ORIENTAÇÕES DOS ORGANISMOS INTERNACIONAIS

22. Como já exposto, o fenômeno da lavagem de dinheiro passou a ganhar atenção especial há apenas duas décadas. Entre os grupos ou entidades internacionais que foram criadas com o objetivo de coibir o problema, encontram-se o Gafi/FATF, o Grupo de Egmont e o Cicad/OEA.

4.1 Gafi - Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro

23. O Gafi - Grupo de Ação Financeira sobre Lavagem de Dinheiro (ou FATF - Financial Action Task Force on Money Laundering) é organismo internacional criado em 1989, na esfera de atuação da OCDE - Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico, com o fim de examinar medidas, desenvolver políticas e promover ações na repressão ao crime de lavagem de dinheiro.

24. O Gafi publicou em 1990 documento intitulado 'Quarenta Recomendações' (fls. 116 a 126) tendo por escopo principal desenvolver um plano de ação completo para coibir a lavagem de dinheiro e discutir ações relativas à cooperação internacional com esse intuito. Iniciou-se em 2001 a revisão do documento de sorte a atualizar as quarenta recomendações e a fazê-las, cada vez mais, uma referência internacional para a repressão à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo. Recomendaram-se padrões mínimos de ação que requerem a aplicação de medidas concretas, conforme as características particulares das suas respectivas cartas constitucionais. O Brasil participou ativamente do Grupo de Trabalho desde o início do seu funcionamento.

25. O documento divide-se em quatro grandes partes, relativas a: a) sistemas jurídicos; b) medidas a serem adotadas pelas instituições financeiras e pelas atividades e profissões não-financeiras; c) outras medidas institucionais; e d) cooperação internacional.

4.1.1 Recomendações ao sistema jurídico

26. Quanto ao **sistema jurídico**, conviria que os países incriminassem a lavagem de dinheiro, assegurando a conformidade do crime de lavagem de dinheiro com as normas estabelecidas na Convenção de Viena e de Palermo e a responsabilização criminal de pessoas coletivas. Também, os países deveriam adotar medidas com vistas à declaração de perda dos bens lavados, os produtos, seus derivados e das infrações subjacentes, como também dos instrumentos empregados na prática do crime.

4.1.2 Recomendações às instituições financeiras

27. Em relação às **instituições financeiras**, a primeira e principal recomendação é a de que as normas sobre sigilo bancário não obstem a aplicação das recomendações do documento.

28. Em relação à sua clientela, as instituições deveriam manter vigilância relativa à clientela e de conservar os documentos das operações. Sendo mais específico, as instituições não deveriam manter contas anônimas, nem contas com nomes claramente fictícios; deveriam dar especial atenção às ameaças de lavagem de dinheiro das tecnologias novas ou em desenvolvimento que possam favorecer o anonimato e a lavagem de dinheiro; deveriam conservar, durante pelo menos cinco anos, todos os documentos relativos às transações efetuadas, tanto internas como internacionais, como também dos dados de identificação dos registros das operações; deveriam examinar mais detidamente as operações complexas de montantes extraordinariamente elevados e todos os tipos não habituais de operações desacompanhadas de causas econômicas aparentes.

29. Além disso, referidas instituições deveriam comunicar imediatamente à Unidade de Inteligência Financeira (FIU - Financial Intelligence Unit) a ocorrência de qualquer operação bancária suspeita de ser decorrente de atividade de natureza criminal. Para isso, os seus dirigentes, funcionários e empregados deveriam ser legalmente protegidos de responsabilização civil ou criminal por quebra de sigilo, proibindo-os de dar conhecimento sobre as comunicações aos envolvidos. As instituições deveriam também elaborar programas de combate à lavagem de dinheiro.

30. Quanto às medidas contra os países que não cumprem as recomendações do Gafi, mesmo que parcialmente, os países signatários deveriam aplicar contramedidas apropriadas. Deveriam assegurar a aplicação dessas recomendações por suas sucursais e filiais no países que não aplicassem tais recomendações. Em não sendo possível, as instituições financeiras deveriam informar a impossibilidade da aplicação das recomendações às autoridades competentes do país em que se situa a sua matriz.

31. As autoridades competentes de cada país deveriam assegurar que as instituições financeiras nele autorizadas estivessem sujeitas a regulamentação e supervisão adequadas e que aplicassem, de fato, as Recomendações do Gafi.

4.1.3 Recomendações às demais instituições

32. Em relação às **demais medidas institucionais** necessárias ao sistema de combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo, os países deveriam criar sua FIU. Deveriam assegurar que as investigações sobre tais atividades ilícitas fossem atribuídas às autoridades técnicas responsáveis pela aplicação das leis e que estas teriam acesso aos documentos e informações necessários aos seus objetivos. Tais autoridades de supervisão deveriam possuir os poderes necessários ao acompanhamento e à garantia do cumprimento das recomendações em foco, como também os recursos financeiros, humanos e técnicos necessários para tanto. Os países deveriam adotar medidas de impedimento da utilização ilícita de entidades sem personalidade jurídica por parte de lavadores de dinheiro.

4.1.4 Recomendações em relação à cooperação internacional

33. No que toca à **cooperação internacional**, os países deveriam adotar medidas imediatas de integração à Convenção de Viena, à de Palermo e a Convenção Internacional das Nações Unidas para a Eliminação do Financiamento do Terrorismo.

34. Os países deveriam, de modo rápido, construtivo e eficiente, proporcionar o mais amplo auxílio judiciário mútuo nas investigações e procedimentos de natureza criminal sobre a lavagem de dinheiro, financiamento do terrorismo e procedimentos conexos. É preciso que as autoridades competentes tenham poderes para responder a pedidos de auxílio judiciário mútuo e, se compatível com o seu direito interno, responder a pedidos diretos apresentados por autoridades judiciárias ou autoridades de aplicação das leis alienígenas às similares nacionais. A lavagem de dinheiro deveria se constituir em crime suscetível de extradição. Os países deveriam cooperar entre si para assegurar a eficácia de tal instrumento, mediante a transmissão direta de pedidos de extradição entre os ministérios competentes, da extradição fundada unicamente em mandados de detenção ou de julgamento e processos simplificados de extradição de pessoas que aceitem renunciar ao processo formal para tanto. Deveria haver dispositivos claros e eficazes que facilitassem, de forma imediata e construtiva, a troca direta com as autoridades homólogas de informações sobre o branqueamento de capitais e de infrações a estas subjacentes. Dever-se-iam adotar medidas de salvaguarda e controle de sorte a assegurar que a informação trocada pelas autoridades competentes seja utilizada tão-somente para os fins autorizados.

4.2 Grupo de Egmont

35. Outra entidade igualmente importante é o **Grupo de Egmont**, um organismo internacional informal, criado por iniciativa da FIUs Belga e norte-americana para promover, no plano internacional, a troca de informações, o recebimento e o tratamento de comunicações suspeitas relacionadas à lavagem dinheiro provenientes de outros organismos financeiros. Tem por objetivo é promover foro em que as unidades financeiras encontrem soluções para ampliar o apoio a seus respectivos programas nacionais de combate à lavagem de dinheiro.

36. No documento ‘100 Casos de Lavagem de Dinheiro’ (fls. 127 a 172), os casos mais comuns de lavagem de dinheiro foram subdivididos pelo Grupo Egmont em seis categorias:

a) **ocultação dentro de estruturas empresariais** - Algumas organizações criminosas procuram investir em empreendimentos ilegais que gerem altas taxas de retorno. Os riscos desses empreendimentos costumam ser altos. No entanto a rentabilidade do negócio compensa os riscos assumidos. Além dos riscos inerentes a qualquer atividade empresarial, a organização se depara com um risco a mais: a ação do Estado. Normalmente esses recursos aplicados dentro das estruturas empresariais são originários do tráfico de drogas, da venda ilícita de armas e de corrupção. O dinheiro entra no País como legal, mas na verdade é proveniente de lavagem de dinheiro;

b) **utilização indevida de empresas legítimas** - Constituem-se firmas fantasmas com amplo objetivo social, mas que na verdade estão à disposição de criminosos para que estes as utilizem para lavar dinheiro. É uma modalidade de lavagem que causa graves preocupações no seio da comunidade internacional, vez que pode trazer conseqüências danosas para outros países além daquele em que se desenvolve a atividade criminosa geradora dos recursos ilícitos;

c) **uso de identidades ou documentos falsos e de ‘testas de ferro’** - Os chamados ‘testas de ferros’ consistem em pessoas empregadas para fazer depósitos ou retiradas na esperança de que

mesmo que as transações sejam levadas ao conhecimento das forças de repressão ao crime, a ausência de ligação entre o indivíduo e uma organização criminosa tornará essas informações menos úteis. Pessoas físicas ou jurídicas se fazem passar por grandes empresários ou empresas se valem de documentação falsa para penetrar no mercado e instalar suas empresas para que movimentem recursos originários da lavagem de dinheiro. Em regra, os indivíduos que realizam a lavagem de dinheiro não são os mesmos que praticam a atividade criminosa. Esta é normalmente conduzida por especialistas disfarçados. Documentos falsos, além de terem um papel vital nos esquemas de fraude, também podem ser usados para comprovar as histórias inventadas para acobertar a lavagem de dinheiro, faturas, recibos e documentos de viagem de viagens falsos perante instituições financeiras;

d) **exploração de questões jurisdicionais internacionais** - Normalmente, questões jurisdicionais internacionais são conduzidas por especialistas familiarizados com o funcionamento dos mercados internacionais de capitais, capazes de determinar os riscos do negócio e explorar as diferenças nos controles e regulamentações entre os países. Consistem em transferências de recursos ilegais que poderão ser recebidos por outros Países. Em outras palavras, são recursos de origem ilegal, mas empregados com aparência de legalidade por suposto empresário em outros Países. Por isso, entendemos que um intercâmbio forte entre os países favorece a apreensão desses recursos. Outro aspecto são os chamados paraísos fiscais que compartilham de uma finalidade legítima e uma certa justificação comercial. São as facilidades oferecidas por outros Países para realização de manobras ilegais;

e) **uso de ativos ao portador** - Vários são os casos em que indivíduos depositam grandes quantias em de ativos em suas contas. Normalmente esses recursos têm origem diretamente no crime. Há também os casos de lucros da atividade ilegal obtidos com a ajuda de profissionais financeiros e que viabilizam ativos ao portador. Na verdade é uma forma de legalizar recursos obtidos de forma ilícita pelos criminosos. Tal também se dá nos casos de investimentos provenientes de várias carteiras de investimentos;

37. Mesmo documento traz ainda os indicadores de suspeição mais freqüentemente observados relatados pelas FIUs, a citar, grandes movimentações de dinheiro em espécie, transferência atípica ou não-justificável de recursos de e para jurisdições estrangeiras, transação ou atividade comercial estranha, movimentações grandes e rápidas de recursos, riqueza incompatível com o perfil do cliente e atitude defensiva em relação a perguntas.

38. Por fim, o documento conclui que os acordos internacionais ou tratados são fundamentais para o sucesso em operações que envolvam assuntos de lavagem de dinheiro. Por isso, é importante difundir e fazer prevalecer os aspectos práticos do combate a lavagem de dinheiro promovidas pelas agências de inteligência (Unidades Financeiras de Inteligência - FIU). É importante registrar que a cooperação torna-se um padrão de equivalência dos procedimentos para controle da lavagem de dinheiro utilizados pelos países. Essa filtragem promovida pelas unidades financeiras de inteligência é importante para o inter-relacionamento entre os países, pois possibilita identificar as organizações, missões e as novas tendências de combate à lavagem de dinheiro, ferramentas de análise financeira e desenvolvimento tecnológico. A principal função de uma FIU no intercâmbio de informações de inteligência é estabelecer um mecanismo de prevenção e controle de delito de lavagem de dinheiro por meio de setores financeiros e comerciais suscetíveis de serem utilizados em manobras ilegais.

4.3 Cicad/OEA

39. A **Organização dos Estados Americanos (OEA)** criou a **Comissão Interamericana para o Combate do Abuso de Drogas (Cicad)** com o objetivo de combater o narcotráfico e os crimes com ele relacionados, entre os quais a lavagem de dinheiro.

40. O principal instrumento de recomendação do Cicad, o ‘Regulamento Modelo sobre Delitos de Lavagem Relacionados com o Tráfico Ilícito de Drogas e Outros Delitos Graves’, foi elaborado e aprovado em 1992, tratando da harmonização das legislações nacionais no continente americano referentes ao combate à lavagem de dinheiro. Prevê a repressão e a prevenção do crime de lavagem e a criação de um órgão central de combate.

5 SITUAÇÃO BRASILEIRA NO COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO

5.1 Legislação

41. Não obstante ter aderido cedo aos diversos princípios internacionais, como a Convenção de Viena da ONU em 1988, ratificada pelo Decreto nº 154/91, o país demorou para criar uma estrutura institucional apropriada no combate à lavagem.

42. O principal marco legal no combate à lavagem de dinheiro no país é a **Lei 9.613**, de 3 de março de 1998. A contribuição pode ser sintetizada em quatro vertentes: a **tipificação do crime de lavagem de dinheiro**, a **definição das pessoas físicas ou jurídicas sujeitas à Lei**, a **instituição de medidas preventivas contra a lavagem de dinheiro e a criação do Conselho de Controle de Atividades Financeiras**.

43. Referida lei, no seu art. 1º, com a alteração da Lei 10.701/2003, tipifica como lavagem de dinheiro:

'Art. 1º Ocultar ou dissimular a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de crime:

I- de tráfico ilícito de substâncias entorpecentes ou drogas afins;

II- de terrorismo e seu financiamento;

III- de contrabando ou tráfico de armas, munições ou material destinado à sua produção;

IV- de extorsão mediante seqüestro;

V- contra a Administração Pública, inclusive a exigência, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, de qualquer vantagem, como condição ou preço para a prática ou omissão de atos administrativos;

VI- contra o sistema financeiro nacional;

VII- praticado por organização criminosa;

VIII- praticado por particular contra a administração pública estrangeira (arts. 337-B, 337-C, 337-D do Decreto-lei 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal).'

44. Os incisos evidenciam os crimes antecedentes à lavagem de dinheiro considerados por tal lei, ou seja, o enquadramento do crime como lavagem de dinheiro necessita que os recursos originem-se dos referidos crimes antecedentes. Observa-se nitidamente que, apesar do avanço, a relação de crimes antecedentes parece ainda ser tímida, tendo em vista que o Gafi enumera outros mais casos não contemplados pela legislação brasileira. Entre eles, o Gafi considera como 'categorias de infrações designadas' o tráfico de seres humanos e o tráfico ilícito de migrantes; a exploração sexual, incluindo a exploração sexual de crianças; o tráfico de bens roubados; os crimes contra o meio ambiente; o homicídio; a falsificação e a pirataria (fls. 177).

45. Merece atenção, na legislação brasileira, a ausência da sonegação fiscal no rol dos crimes antecedentes. Romantini afirma que 'em relação à ausência de previsão dos crimes contra a ordem tributária na lista de crimes antecedentes, cabe comentar que representa uma vitória dos interesses já há muito arraigados na sociedade brasileira, uma vez que a lei de lavagem poderia tornar-se, talvez, num dos instrumentos de combate à sonegação mais eficazes até então criados no Brasil' (fls. 208, verso). Segundo ainda o mesmo autor, 'A ausência dos crimes contra a ordem tributária na lista de crimes antecedentes da lavagem de dinheiro tem causado várias manifestações de desalento. (...) A lei de lavagem poderia tornar-se, talvez, num dos instrumentos de combate à evasão fiscal mais eficazes até então criados no Brasil. (...) A simples inclusão desse tipo penal entre os delitos antecedentes da lavagem de dinheiro proporcionaria (...) 'novos fiscais de tributos' atuando em benefício da sociedade e monitorando diariamente todas as transações financeiras e uma série de operações comerciais realizadas no país' (fls. 197).

46. Classificam-se as legislações anti-lavagem em três gerações. A 'primeira geração' criminalizava por lavagem de dinheiro apenas a dissimulação de dinheiro oriundo do narcotráfico. A segunda avança no sentido de incorporar outros delitos, como tráfico de armas, porém mantendo o aspecto taxativo dos crimes primários. A terceira abandona o aspecto taxativo, considerando como lavagem de dinheiro a ocultação de recursos provenientes de qualquer atividade ilícita. O Brasil adotou a segunda geração, visto que o rol de crimes antecedentes do art. 1º acima é exaustivo, de forma que a nossa legislação já nasceu defasada. Como conseqüência, temos hoje vários projetos de alteração dessa legislação (fls.207 a 209)

47. No entanto, segundo Romantini, as demais condutas delituosas podem ser alcançadas pelo crime de receptação, previsto no art. 180 do Código Penal, assim como o era antes do advento da

Lei 9.613/98. Ainda existe a possibilidade de se alcançar as demais práticas criminosas com o uso do art. 1º, inciso VII, da Lei 9.613/98, e da definição de organização criminosa do art. 288 do Código Penal, o que elevaria a legislação nacional ao grau da 'terceira geração'. Entretanto, há quem entenda que os crimes praticados por organização criminosa carecem de definição, não contendo eficácia jurídica na legislação pátria.

48. Como estipulado na Lei em discussão, a lavagem de dinheiro é crime de natureza federal. As organizações promotoras de lavagem de dinheiro têm ligações com o crime organizado internacional e passaram a dispor, com o tempo, de recursos oriundos do narcotráfico, do terrorismo e também de uma gama de organizações promotoras de crimes de natureza grave, especialmente os de caráter transacional. A atividade de lavagem de dinheiro liga-se a grandes grupos e envolve grandes somas de recursos ilícitos. Entendemos, pois, que o Poder Judiciário Federal está mais estruturado que o estadual para enfrentar essas atividades.

49. As ações contra a economia e o desenvolvimento estão diretamente ligadas à estabilidade social, política e econômica do País e ao crime organizado. Representam séria ameaça à economia. A questão é de soberania nacional e traz reflexos negativos para os investidores. Por isso, entendemos que o crime de lavagem de dinheiro é da alçada federal, quando mesmo a legislação correlata não seja clara sobre o assunto. Entretanto, se o Ministério Público Estadual e Polícia Estadual podem investigar os casos, quem os julgará será o Poder Judiciário Federal. De registrar também que os países e territórios não cooperados têm sido arrolados numa chamada 'lista negra', principal mecanismo de persuasão internacional contra os países que não se alinham ao esforço global de prevenção e combate à lavagem de dinheiro. Tal consiste noutro argumento de que o crime de lavagem de dinheiro é federal.

50. As pessoas alcançadas pela Lei n° 9.613/98, de acordo com o Capítulo V, correspondem a todas 'as pessoas jurídicas que tenham, em caráter permanente ou eventual, como atividade principal ou acessória, cumulativamente ou não: I - a captação, intermediação e aplicação de recursos financeiros de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira; II - a compra e venda de moeda estrangeira ou ouro como ativo financeiro ou instrumento cambial; III - a custódia, emissão, distribuição, liquidação, negociação, intermediação ou administração de títulos ou valores mobiliários'. Portanto, alcança, mais especificamente, as seguintes entidades ou atividades (art. 9º, § único), cujos órgãos reguladores estão relacionados abaixo (tab. 5.1).

Tabela 5.1 - Pessoas sujeitas à Lei 9.613/98

Inciso	Entidade/ Atividade	Órgão fiscalizador
I	Bolsas de valores	CVM
	Bolsas de mercadorias e de futuros	BCB/CVM
II	Seguradoras	Susep
	Corretoras de seguros	
	Entidades de capitalização	
	Entidades abertas de previdência	
	Entidades fechadas de previdência	SPC
III	Administradoras de cartões	Coaf
	Administradoras de consórcios	BCB
IV	Transferências de fundos	Coaf
V	Empresas de arrendamento mercantil	BCB
	Fomento comercial (factoring)	Coaf
VI	Loteria e sorteio	Coaf
VII	Filiais ou representações estrangeiras	BCB
X	Compra e venda de imóveis	Coaf
XI	Comércio de jóias, pedras, metais preciosos, objetos de arte e antigüidades	Coaf
XII	Comércio de bens de luxo de alto valor	Coaf

Fonte: Lei 9.613/98 e Bacen

51. Referido parágrafo não é taxativo, expandindo as obrigações colocadas na Lei para todas 'as demais entidades cujo funcionamento dependa de autorização de órgão regulador dos mercados financeiro, de câmbio, de capitais e de seguros' (inciso VIII) e para todas 'as pessoas físicas ou jurídicas, nacionais ou estrangeiras, que operem no Brasil como agentes, dirigentes, procuradoras, comissionárias ou por qualquer forma representem interesses de ente estrangeiro que exerça qualquer das atividades referidas...' (inciso IX). Não obstante a abrangência quanto às pessoas alcançadas pela Lei, ainda restam algumas atividades suscetíveis de serem acompanhadas pelo sistema de combate à lavagem de dinheiro, como os transportadores de valores, os clubes de futebol

e os correspondentes estrangeiros. O Coaf acredita que, dada a boa abrangência das pessoas, toda movimentação de recursos pode ser detectada pelo sistema financeiro. A avaliação custo-benefício da inclusão de novas entidades sob o 'guarda-chuva' do sistema deverá ser feita posteriormente.

52. De acordo com o art. 10, as pessoas relacionadas no parágrafo 48: 'I - identificarão seus clientes e manterão **cadastro atualizado**, nos termos de instruções emanadas das autoridades competentes; II - manterão **registro de toda transação** em moeda nacional ou estrangeira, títulos e valores mobiliários, títulos de crédito, metais, ou qualquer ativo passível de ser convertido em dinheiro, que **ultrapassar limite fixado** pela autoridade competente e nos termos de instruções por esta expedidas; III - deverão atender, no prazo fixado pelo órgão judicial competente, as requisições formuladas pelo Conselho criado pelo art. 14 [Coaf], que se processarão em segredo de justiça'. Esses são os dois primeiros procedimentos que compõem o tripé do *modus operandi* de fornecimento de informações para o sistema de combate à lavagem de dinheiro. A identificação também deve compreender os proprietários e as pessoas físicas autorizadas a representar o cliente, caso se trate de pessoa jurídica (art.10, § 1º). Os cadastros e registros devem ser mantidos por no mínimo cinco anos do encerramento da conta ou da ocorrência da transação, podendo ser estendido pela autoridade competente (art. 10, § 2º). Os limites que servem como referencial para a obrigatoriedade do registro das operações atingem também a soma dos valores realizados em um mês, assim como, considera conglomerados e grupos (art. 10, § 3º). O art. 10A determina que o 'Banco Central manterá registro centralizado formando o cadastro geral de correntistas e clientes de instituições financeiras, bem como de seus proprietários'. Deve-se averiguar se esse conjunto de procedimentos, à primeira vista complexos, foram realmente implantados pelo Coaf e Banco Central, sobretudo o § 3º do art. 10 e o art. 10A.

53. A terceira coluna na qual se apóia o fornecimento de informações que adentram o sistema de combate à lavagem de dinheiro é a obrigatoriedade das comunicações suspeitas. Segundo ao art.11, as pessoas citadas nos parágrafos anteriores 'I - dispensarão **especial atenção às operações** que, nos termos de instruções emanadas das autoridades competentes, possam constituir-se em sérios indícios dos crimes previstos nesta Lei, ou com eles relacionar-se; II - **deverão comunicar, abstendo-se de dar aos clientes ciência de tal ato, no prazo de vinte e quatro horas**, às autoridades competentes: a) todas as transações constantes do inciso II do art. 10 que ultrapassarem limite fixado, para esse fim, pela mesma autoridade e na forma e condições por ela estabelecidas, devendo ser juntada a identificação a que se refere o inciso I do mesmo artigo; b) a proposta ou a realização de transação prevista no inciso I deste artigo'. Várias instruções foram expedidas, tendo em vista a regulamentação dos arts. 10 e 11, e serão relatadas mais adiante. Vale ressaltar o caráter compulsório e célere que deve haver nessa comunicação, condizente com a atividade de combate à lavagem de dinheiro. Os critérios para identificação da operação a ser comunicada são não apenas monetários, mas envolvem a definição de características diversas, como a resistência do cliente no fornecimento de dados cadastrais (art. 11, § 1º). O parágrafo 2º concede garantias em termos de não imputação de responsabilidade civil ou administrativa, nos casos das comunicações de boa fé. O parágrafo seguinte define as comunicações daquelas pessoas que não possuam órgão de fiscalização ou de regulação deverão ser encaminhadas ao Coaf.

54. A Lei 9.613/98 também confere ao Coaf poder de sanção em relação às pessoas do parágrafo 48, em função do descumprimento das obrigações de cadastrar o cliente, de registrar as operações e de comunicar aquelas operações suspeitas. O rol de punições compreende advertência, multa, inabilitação para exercício do cargo de administrador e cassação da autorização de funcionamento (art. 12). Em todo o processo, deve ser garantido o necessário contraditório e ampla defesa (art.13), sendo que, das decisões do Coaf, cabe recurso ao Ministro da Fazenda (art. 16, § 2º). A relação das punições aplicadas pelo Coaf será comentada mais adiante no relatório.

55. Por fim, a lei da lavagem de dinheiro cria o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf com 'a finalidade de disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas previstas nesta Lei, sem prejuízo da competência de outros órgãos e entidades'. Na tarefa de disciplinar a matéria, cabe ao Coaf a expedição das instruções referentes aos órgãos que não possuam autoridade própria fiscalizadora ou reguladora (art.14, § 1º). Compete também ao Coaf o papel central na coordenação do combate à lavagem de dinheiro, em termos da troca de informações e de cooperação internacional, podendo,

para isso, obter de outros órgãos públicos toda a informação cadastral bancária e financeira de pessoas suspeitas (art. 14, §§ 2º e 3º). O art. 15 estabelece que:

'o Coaf comunicará às autoridades competentes para a instauração dos procedimentos cabíveis, quando concluir pela existência de crimes previstos nesta Lei, de fundados indícios de sua prática, ou de qualquer outro ilícito'.

56. O art. 16 trata da composição do Coaf:

'O Coaf será composto por servidores públicos de reputação ilibada e reconhecida competência, designados em ato do Ministro de Estado da Fazenda, dentre os integrantes do quadro de pessoal efetivo do Banco Central do Brasil, da Comissão de Valores Mobiliários, da Superintendência de Seguros Privados, da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, da Secretaria da Receita Federal, de órgão de inteligência do Poder Executivo, do Departamento de Polícia Federal, do Ministério das Relações Exteriores e da Controladoria-Geral da União, atendendo, nesses quatro últimos casos, à indicação dos respectivos Ministros de Estado. (Redação dada pela Lei 10.683, de 28.5.2003)'

57. O referido dispositivo refere-se aos órgãos que terão representantes no Conselho, sendo eles apontados por ato do Ministro da Fazenda. Deverão pertencer ao quadro efetivo dos correspondentes órgãos e contar com reputação ilibada e reconhecida competência. O Presidente do Conselho, no entanto, será nomeado pelo Presidente da República, após a indicação do Ministro da Fazenda (art. 16, § 1º). Traçaremos comentários sobre a composição do Conselho em item mais a frente.

58. O estatuto do Coaf é regulamentado pelo Decreto nº 2.799/98, enquanto o seu regimento interno encontra-se na Portaria nº 330/98. Deixamos ambas peças normativas para serem comentadas mais adiante em item específico do relatório.

59. As Leis Complementares nº 104/2001 e nº 105/2001 regem a situação do Coaf quanto ao seu acesso aos dados protegidos com o manto de sigilos fiscal e bancário. Comentários a respeito da situação do Coaf em relação a esse ponto é encontrado mais a frente no relatório.

60. Outra lei relacionada à problemática da lavagem de dinheiro, mais especificamente, no que toca ao tráfico de drogas, é a Lei 7.560/86, que cria o Fundo Nacional Antidrogas - FUNAD. Em seu art. 5º, IX, a lei prevê que os fundos do FUNAD podem ser destinados 'ao custeio das despesas relativas ao cumprimento das atribuições e às ações do Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf, no combate aos crimes de 'lavagem' ou ocultação de bens, direitos e valores, previstos na Lei 9.613, de 1998...'. Segundo o Coaf, ele nunca recebeu recursos dessa origem.

61. No âmbito infralegal, o Coaf expede resoluções sobre setores que não possuem órgãos reguladores próprios (tab.5.2). Todos esses normativos têm fulcro na Lei 9.613/98, no seu art. 14, § 1º, que atribui competência normativa para o Coaf em relação às pessoas para as quais não exista órgão próprio fiscalizador. Em comum, esses normativos tratam da identificação dos clientes, da manutenção desses cadastros, do registro das transações, da definição das operações suspeitas e das comunicações ao Coaf. Pelos normativos, os setores fiscalizados deverão identificar seus clientes ou os ganhadores, conforme o caso, mantendo o cadastro por, pelo menos, 5 anos. Os normativos pormenorizam as informações mínimas que deverão constar do referente cadastro das pessoas. Assim como o cadastro dos clientes e ganhadores, os setores fiscalizados deverão manter registro de toda transação ou prêmio acima de determinado valor, definindo ainda as informações mínimas presentes nesses registros, que igualmente deverão ser mantidos por, no mínimo, 5 anos. Além dos registros, os normativos enumeram características das operações suspeitas de cada setor a serem comunicadas dentro de vinte e quatro horas ao Coaf. No rol de características, figuram transações vultosas, sobretudo as em espécie; operações realizadas por pessoas que não aparentam condições financeiras ('testa de ferro' ou 'laranja'); operações nas quais o cliente resista a cumprir as exigências cadastrais; operações que envolvam transferências entre contas bancárias no exterior; pagamentos com cheques de agências fronteiriças; superfaturamento ou subfaturamento nas operações; entre outras definições de transação suspeita. Suportando ainda essa atividade regulatória direta pelo Coaf, está a Instrução Normativa nº 001/99, que trata da remessa de comunicações ao Coaf, preferencialmente por meio eletrônico.

Tabela 5.2 - Resoluções do Coaf

RESOLUÇÃO COAF	EMENTA
001/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas pessoas jurídicas que exerçam atividades de promoção imobiliária ou compra e venda de imóveis
002/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas empresas de fomento comercial (factoring)
003/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas entidades que efetuem, direta ou indiretamente, distribuição de dinheiro ou quaisquer bens móveis ou imóveis, mediante sorteio ou método assemelhado
004/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas pessoas físicas ou jurídicas que comercializem jóias, pedras e metais preciosos
005/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas pessoas jurídicas que explorem jogos de bingo e/ou assemelhados
006/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas administradoras de cartões de credenciamento ou de cartões de crédito
007/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas Bolsa de Mercadorias e corretores que nelas atuam
008/99	Dispõe sobre os procedimentos a serem observados pelas pessoas físicas ou jurídicas que comercializem objetos de arte e antigüidades
009/00	Dá nova redação às Resoluções nºs 003 e 005

Fonte: Manual do Coaf Lavagem de Dinheiro

62. A Portaria nº 350/2002 cuida de procedimentos a cargo da Secretaria da Receita Federal e do Banco Central do Brasil com vistas a investigar operações de comércio exterior no sentido de 'coibir a ação fraudulenta de interpostas pessoas, como meio de dificultar a identificação da origem dos recursos aplicados, ou dos responsáveis por infração contra os sistemas tributário e financeiro nacionais'. No caso de haver indícios de que possam configurar a ocorrência de crime de lavagem de dinheiro, dever-se-á dar ciência imediata do fato ao Coaf.

63. Passando à legislação sobre o tema pertencentes aos demais órgãos que compõe o sistema de combate à lavagem de dinheiro, o Banco Central, principal entidade reguladora do sistema, é dotado de uma legislação ampla, onde se destacam as Circulares nº 2.852/98 e nº 3.030/2001; e as Cartas-circular nº 2.826/98 e nº 3.098/2003. A Circular nº 2.852/98 regulamenta as atribuições do Banco Central relativas aos ditames da Lei 9.613/98, dessa forma, tratando da manutenção de informações cadastrais dos clientes e dos registros das transações por parte das instituições financeiras sob sua jurisdição, da obrigatoriedade da comunicação ao Banco Central de operações enquadradas em requisitos definidos, da implementação por parte das instituições de procedimento internos de controle para detectar operações suspeitas e da indicação de um diretor ou gerente responsável em cada instituição pela implementação das medidas estabelecidas na Circular. A Carta-circular nº 2.826/98 trata dos procedimentos de comunicação ao Banco Central, bem como da relação das operações que podem ser consideradas como indício de lavagem de dinheiro, dividindo-as em situações relacionadas com: operações em espécie ou em cheques de viagem, a manutenção de contas correntes, atividades internacionais e empregados das instituições e seus representantes. A Circular nº 3.030/2001 dispõe sobre 'a identificação e o registro de operações de depósitos em cheque e de liquidação de cheques depositados em outra instituição financeira, bem como de emissões de instrumentos de transferência de recursos'. Com certeza, a Carta-circular nº 3.098/2003 consiste no normativo que causou o maior impacto operacional no sistema, não necessariamente em termos de eficiência. Em complemento da Carta-circular nº 2.826/98, traz a determinação para que, sem nenhum exame, as instituições financeiras encaminhassem todo depósito ou retirada em espécie de valor igual ou maior a R$ 100.000,00, utilizando para isso a transação PCAF500 do Sisbacen - Sistema de Informações Banco Central.

64. Nos mesmos moldes dos supracitados normativos do Banco Central, a Susep - Superintendência de Seguros Privados expediu a Circular nº 89/99 versando sobre os procedimentos de cadastro, registro e comunicação de suas entidades jurisdicionadas: as sociedades seguradoras, as sociedades de capitalização, as entidades abertas de previdência privada e as corretoras de seguros. A CVM - Comissão de Valores Mobiliários apóia-se na Instrução Normativa nº 301/99, abrangendo as entidades que trabalhem com custódia, emissão, distribuição, liquidação, negociação e intermediação de títulos ou valores mobiliários, como bolsas de valores, mercado de balcão e bolsas de mercadorias ou futuros. Por sua vez, a Secretária de Previdência Complementar, por meio da Instrução Normativa nº 22/99 e do Ofício circular nº 27/99, rege as EFPP - Entidades Fechadas de Previdência Privada.

5.2 Avaliações Internacionais

65. Indagado sobre trabalhos de avaliação realizados por entidades nacionais ou internacionais acerca do combate à lavagem de dinheiro existente no país, o Coaf nos informou a respeito de dois: o do **Cicad/OEA** e do **Gafi**.

66. O primeiro trabalho de levantamento da situação foi realizado pelo **Gafi** em fevereiro de 2000. Tal trabalho visava avaliar a mudança do Brasil de membro observador para membro efetivo do Gafi. Em relação a isso, constatou que, das quarenta recomendações expedidas pela entidade, o Brasil atende a 38 delas de modo pleno e às duas restantes parcialmente, concluindo pela sugestão de inclusão do Brasil como membro efetivo no Gafi (fls. 153 a 176).

67. A equipe circulou por órgãos e entidades privadas no Rio de Janeiro, São Paulo e Brasília, como Coaf, Bacen, MPU, MJ, DPF, SRF, CVM, MP de SP, Susep, BOVESPA, BMF, FEBRABAN, FEBRAFAC (Federação Brasileira de Factoring) e ABES (Associação Brasileira da Empresas de Cartões de Crédito e Serviços). Entre os avanços na política de combate à lavagem de dinheiro, o Gafi enumera os seguintes: criminalização do fenômeno, possibilidade de confisco e seqüestro de bens com inversão do ônus da prova, criação da FIU brasileira, medidas de prevenção (identificação dos clientes, manutenção dos registros e envio de transações suspeitas) e intensa cooperação internacional.

68. Entretanto, o Gafi também destaca que não havia acontecido nenhuma ação, tão-pouco condenação, relativa à lavagem de dinheiro no país. Afirma que, em função da recente instalação do sistema de combate à lavagem de dinheiro, não se poderia esperar tais resultados tão rápidos, alertando, porém, que, no período de cerca de 2 anos após a lei, o sistema terá que demonstrar efetividade por meio de algumas ações e condenações. Outro problema é a questão do sigilo a representar significativo obstáculo às atividades do sistema de lavagem de dinheiro, uma vez que a FIU brasileira deixa de acessar uma parcela do sigilo necessário ao seu trabalho.

69. O Gafi realizou nova avaliação do sistema de combate à lavagem de dinheiro no país em 2003. No tempo da execução desse trabalho, o relatório final da entidade sobre o sistema de combate à lavagem de dinheiro no país ainda não havia sido expedido. A expectativa é de que a avaliação seja mais rigorosa e abranja o enfoque novo da eficiência.

70. Os trabalhos do **Cicad** aconteceram em janeiro de 2003 por meio de visitas e entrevistas a diversos órgãos em Brasília. O seu relatório aponta o bom trabalho realizado pelo Coaf, enumerando, no entanto, algumas deficiências no sistema de combate à lavagem de dinheiro de ordens legal, organizacional e técnica.

71. Quanto à questão legal, menciona que a legislação da lavagem de dinheiro não é completa na enumeração dos crimes que poderiam se enquadrar como antecendentes, exemplificando com o crime de tráfico de seres humanos e órgãos. Continua citando como insatisfatória a falta de exigência para que os advogados e contadores informem sobre atividades suspeitas com qual se deparam no exercício de seus deveres profissionais. Cita ainda a ausência de supervisão dos bingos no país.

72. No que toca as questões organizacionais, aponta vários fatos importantes. Estranha que em um país com 204 bancos, apenas 19 dos 50 bancos mais importantes encaminham informações de transações suspeitas ao Coaf. Por outro lado, das 6.014 comunicações feitas ao Coaf, verifica que apenas 371 transações foram consideradas suspeitas e encaminhadas para às autoridades competentes, o que entende, o Cicad, pela falta de compreensão do sistema financeiro a respeito da necessária análise que deve ocorrer preliminarmente ao envio do aviso da transação supostamente suspeita. Aponta a carência generalizada de pessoal alocada à atividade de combate à lavagem de dinheiro, assim como, detecta deficiências de treinamento especializado. Além disso, verifica a falta de sistemas de coleta de dados em níveis estadual e municipal, a exemplo do que existe no nível federal.

73. As questões técnicas referem-se às possibilidades de aprimoramento da automação do sistema de tratamento de dados no Coaf, tendo em vista auxiliar a análise dos seus técnicos.

74. No campo das recomendações, destacam-se necessidades de: melhor adequação das normas nacionais aos padrões internacionais, atenção maior aos bingos e casas de câmbio, maior quantidade de treinamento, melhor integração dos órgãos pertinentes e criação de sistemas integrados.

75. Em relação especificamente ao Coaf, o relatório menciona a qualidade do trabalho, o alto grau de profissionalismo e o conhecimento de seu pessoal; no entanto, recomenda que:

a) sempre recrutar pessoal altamente competente, que satisfaça os seguintes requisitos essenciais: alto grau de conhecimento, motivação e confidencialidade;

b) dadas as dimensões do país, é necessário que se contrate mais analistas;

c) pelo mesmo motivo, o governo deveria considerar a criação de secções do Coaf no país;

d) todas as instituições deveriam ser supervisionadas por um órgão regulador;

e) o Coaf deveria ter autonomia financeira;

f) não obstante a bom conhecimento profissional e a experiência profissional dos seus analistas, seria necessário complementar essa formação com cursos práticos e técnicos;

g) desenvolver sistema integrado de análise de operações financeiras recebidas pelo Coaf;

h) o Coaf deveria ter acesso a todas as bases de dados do Banco Central.

5.2 Mensuração ou nível da lavagem de dinheiro no Brasil

76. O Brasil possui características atraentes para os criminosos, principalmente após a estabilidade do Real em 1994, fato que possibilitou a manutenção de valor dos investimentos em Reais feitos com o dinheiro lavado. O país, além de uma grande economia, conta como um sistema financeiro bastante desenvolvido, fato que também atrai os criminosos. Segundo Romantini, o Brasil não é um grande produtor de drogas, mas é um das principais rotas de distribuição das drogas provenientes de outros países sul-americanos para os mercados americano e europeu. Além disso, destaca-se pela fabricação de produtos químicos para o refino da cocaína. Quanto ao terrorismo, apesar de inexistir em território nacional, há indícios de que a comunidade árabe residente na Tríplice Fronteira (entre Brasil, Argentina e Paraguai) lave dinheiro para grupos terroristas (fls. 416).

77. Romantini ainda destaca os resultados do modelo econométrico de Walker (fls. 392). O modelo divulga duas estatísticas: a) o volume de dinheiro lavado em cada país e b) o volume de dinheiro 'sujo' atraído por cada país. Os valores calculados para 98 estão registrados abaixo (tabs. 5.3 e 5.4).

78. O volume calculado de dinheiro lavado é dependente: a) da natureza e da extensão do crime no país, b) de uma estimativa da quantidade de dinheiro por cada crime comunicado, c) do ambiente econômico no qual estão inseridos o crime e a lavagem. O volume calculado de dinheiro que é atraído é dependente: a) da presença ou ausência de sigilo bancário, b) da atitude do governo frente à lavagem de dinheiro, c) do nível de corrupção, d) da proximidade geográfica, étnica ou comercial entre país de origem e de destino.

Tabela 5.3 - Origem do dinheiro lavado

Ranking	Origem	Valor por ano (US$ milhões)	% Total	Ranking	Origem	Valor por ano (US$ milhões)	% Total
1	EUA	1.320.228	46,3	12	Tailândia	32.834	1,2
2	Itália	150.054	5,3	13	Coréia do Sul	21.240	0,7
3	Rússia	147.187	5,2	14	México	21.119	0,7
4	China	131.360	4,6	15	Áustria	20.231	0,7
5	Alemanha	128.266	4,5	16	Polônia	19.714	0,7
6	França	124.748	4,4	17	Filipinas	18.867	0,7
7	Romênia	115.585	4,1	18	Holanda	18.362	0,6
8	Canadá	82.374	2,9	19	Japão	16.975	0,6
9	Reino Unido	68.740	2,4	20	Brasil	16.786	0,6
10	Hong Kong	62.856	2,2	Subtotal	Países do ranking	2.573.813	90,3
11	Espanha	56.287	2,0	Total	Todos os países	2.850.470	100,0

Fonte: Romantini

Tabela 5.4 - Destino do dinheiro lavado

Ranking	Destino	Valor por ano (US$ milhões)	% Total	Ranking	Destino	Valor por ano (US$ milhões)	% Total
1	EUA	538.145	18,9	12	Alemanha	61.315	2,2
2	Ilhas Cayman	138.329	4,9	13	Suíça	58.993	2,1
3	Rússia	120.493	4,2	14	Bermuda	52.887	1,9
4	Itália	105.688	3,7	15	Holanda	49.591	1,7
5	China	94.726	3,3	16	Liechtenstein	48.949	1,7
6	Romênia	89.595	3,1	17	Áustria	48.376	1,7
7	Canadá	85.444	3,0	18	Hong Kong	44.519	1,6
8	Vaticano	80.596	2,8	19	Reino Unido	44.478	1,6
9	Luxemburgo	78.468	2,8	20	Espanha	35.461	1,2

10	França	68.471	2,4	Subtotal	Países do ranking	1.910.922	67,0
11	Bahamas	66.398	2,3	Total	Todos os países	2.850.470	100,0

Fonte: Romantini

79. A primeira observação é a de que, segundo o modelo de mensuração, a distribuição da atração de dinheiro 'sujo' entre os países (90,3%) é bem mais concentrada que a distribuição do destino do dinheiro lavado (67%). Observa-se que o Brasil destaca-se no ranking da atratividade do dinheiro 'sujo', ocupando o 20ª colocação mundial. Entre os destinos mais freqüentes, verificam-se vários 'paraísos fiscais', como Ilhas Cayman, Bahamas, Bermudas, Luxemburgo e Liechtenstein.

80. Outra estatística importante na tentativa de se mensurar o tamanho do problema da lavagem no Brasil é a da magnitude do relacionamento com paraísos fiscais, uma vez que, quanto maior for esse relacionamento, maior será o risco do país em se envolver com lavagem de dinheiro. Romantini apresenta levantamento em que mostra que o Brasil mantém forte relacionamento com paraísos fiscais. Segundo autor, '**Dos 40 maiores países de origem do estoque de investimentos diretos estrangeiros (IED) no Brasil, mais de um terço (14 países) são 'paraísos fiscais' (...) representam 17% de tudo já entrou no país a título de investimento direto**'. Considerando o Uruguai e a Suíça como paraísos fiscais, a participação dos paraísos fiscais seriam maiores ainda. Quando se atenta para o estoque de capitais brasileiros no exterior, 'Dos 5 primeiros países de destino dos capitais nacionais ao exterior, 3 são 'paraísos fiscais'. Isso sem incluir o Uruguai que aparece na quinta posição. Considerando-se os 10 primeiros países de destino, 6 são 'países fiscais' (...) **Dois terços (66%) do capital brasileiro enviado para fora do país estão concentrados em 'paraísos fiscais**''. O autor destaca as Ilhas Cayman, as Ilhas Virgens Britânicas e Bermudas como participantes, tanto no ingresso de recursos no país, quanto na saída de capitais brasileiros para o exterior (fls. 412).

5.4 Encontro de Pirenópolis

81. Preocupadas com a questão, autoridades de diversos Poderes da República reuniram-se, de 5 a 7 de dezembro de 2003, em Pirenópolis (GO), para realização do Encla - Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro. Esse encontro foi uma ótima oportunidade para o mútuo conhecimento das atividades entre os vários órgãos. Entre as várias metas concebidas nas reuniões e os respectivos órgãos encarregados por estas, estão as seguintes:

a) instalação do Gabinete de Gestão Integrada de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro (GGI-LD) no Ministério da Justiça, com o objetivo de coordenar e articular permanentemente a atuação do Estado na prevenção e combate à lavagem de dinheiro (Responsável: Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional - DRCI/MJ);

b) recomendação para que os membros integrantes do GGI-LD centralizem os pedidos de cooperação jurídica internacional no Ministério da Justiça (Responsável: DRCI/MJ);

c) realização mensal de reuniões ordinárias pelo Coaf e envio regular de relatórios gerenciais para os conselheiros (Responsável: Coaf);

d) construção de um código de ética para todos os agentes públicos envolvidos em atividades investigatórias, inclusive tratando sobre o relacionamento com a imprensa (Responsável: Controladoria-Geral da União - CGU);

e) realização de estudos para melhor compartilhamento de acesso de sigilo fiscal e bancário (Dec. 2799/98) entre os órgãos com assento no Coaf, assim como para flexibilização dos citados sigilos para agentes públicos e pessoas jurídicas que contratem com o Estado (Responsável: GGI-LD);

f) acesso ao banco de dados eleitoral do TSE, considerado aquele de maior consistência entre os bancos de dados da administração pública (Responsável: GGI-LD);

g) levantamento de todos os bancos de dados úteis ao combate da lavagem de dinheiro e suas dificuldades de acesso (Responsável: DRCI/MJ);

h) criação de banco de dados de investigações, denúncias e condenações (Responsável: Conselho de Justiça Federal - CJF);

i) reestruturação dos cargos no Coaf, substituindo os DAS temporários existentes (Responsável: Casa Civil);

j) apresentação de relatório sobre as medidas de combate à lavagem de dinheiro fora do sistema financeiro (Responsável: Coaf);

k) realização de estudos sobre a possibilidade de criminalização do enriquecimento ilícito na legislação pátria (Responsável: CGU);

l) relatórios estatísticos de inquéritos, ações penais, condenações e absolvições nos âmbitos federal e estadual (Responsável: CJF);

m) promoção de estudos para aumentar eficiência sobre a administração de bens bloqueados, alienados e confiscados (Responsável: DRCI/MJ);

n) apresentação de projeto para a otimização do sistema de recuperação de ativos e de sua capacidade de auto-financiamento (Responsável: DRCI/MJ);

o) proposição de alteração dos projetos de lei para que: ampliem a tipificação do crime de lavagem de dinheiro, tirando-lhe o caráter exaustivo; instituição do bloqueio administrativo de ativos ilícitos; conceituação de organização criminosa; e tipificação dos crimes de terrorismo e financiamento ao terrorismo (Responsável: GGI-LD);

p) realização de esforços para sustentar a inconstitucionalidade do foro privilegiado para ex-autoridades (Responsável: GGI-LD);

q) divulgação dos acordos de cooperação internacional e de decisões judiciais sobre o tema (Responsável: DRCI/MJ);

r) criação de uma cultura de combate à lavagem de dinheiro, inclusive, por meio da inclusão de disciplinas específicas de cursos acadêmicos (Responsável: DRCI/MJ);

s) realização de estudos sobre o controle da liquidez imediata dos serviços bancários em função do perfil financeiro do cliente (Responsável: Bacen);

t) apresentação de relatório de lavagem de dinheiro no Brasil por meio de ‘operações financeiras estruturadas’ (Responsável: Bacen);

u) elaboração de estudo sobre as medidas necessárias para combater a lavagem de dinheiro por empresas ‘off-shore’ (Responsável: Coaf).

82. Observamos que, em relação ao Coaf, as metas j (prazo: 31.07.2004) e u (prazo: 31.10.2004) ainda não tiveram os seus prazos expirados, enquanto que a meta c (prazo: 31.03.2004) está, a princípio, sendo cumprida, haja vista a reunião ocorrida em abril sem ata pronta até saída da equipe de trabalho de campo.

6 O Coaf

6.1 O Colegiado

83. Segundo a Lei 9.613, o Coaf é composto de 9 (nove) conselheiros representantes dos seguintes órgãos: Bacen, CVM, Susep, DPF, SRF, ABIN, MRE, PGFN e CGU. A maioria deles encontram-se, nos órgãos de origem, em cargos relacionados à atividade de combate à lavagem de dinheiro. As exceções ficam por conta dos representantes do MRE e da PGFN (fls.63).

84. É de se estranhar a presença do MJ - Ministério da Justiça sem a necessária previsão legal. A destinação de uma cadeira para o Ministério da Justiça foi idéia concebida durante o Encontro de Pirenópolis em dezembro de 2003 (fls. 177). No entanto, tal concepção foi colocada em prática por meio do Decreto nº 4.784, de 18.07.2003, ao arrepio da lei. Deveríamos, então, de imediato propor a exclusão do Conselho o representante do Ministério da Justiça. Entretanto, entendemos ser mais prudente determinar ao Ministério da Justiça providências para sanar essa situação ilegal.

85. Tendo as características das suas atividades, parece-nos que o Conselho poderia contar com número menor de assentos, sem prejudicar as suas funções. O Coaf é órgão de inteligência financeira e, sendo assim, deve compreender, indubitavelmente, representantes do Bacen, da CVM, da Susep e da SRF. Causa-nos surpresa a ausência da SPC, visto que sob sua jurisdição estão os fundos de pensão, pessoas jurídicas entre aquelas relacionadas pelo art. 9º da Lei 9.613/98. Por outro lado, estão presentes no Conselho órgãos que não são de natureza financeira - MRE, PGFN, DPF, ABIN e CGU -, levando-nos a refletir sobre as razões dessa situação. O desenho atual de uma FIU exige que tais órgãos trabalhem em nível de cooperação internacional, haja vista o caráter transnacional da problema atual da lavagem de dinheiro, o que justificaria plenamente a inclusão do Itamaraty. Visualizando o Coaf como órgão de recebimento e tratamento de dados financeiros, não faz sentido a presença da CGU no Conselho, uma vez que não é sua atividade fim o manejo de informações do mercado financeiro, não obstante ser órgão de controle administrativo. Quanto aos demais órgãos, que são partes envolvidas na luta contra a lavagem de dinheiro, o que não implica

necessariamente que esses devam integrar o Conselho. Mesmo que tenhamos um entendimento preliminar sobre a ideal composição do Conselho, qualquer conclusão deve ser precedida de adicionais estudos e averiguações.

86. Em relação a competência investigativa do Coaf, é elucidativa a questão levantada por Romantini. Embora a exposição de motivos do projeto de lei aponte para a função investigativa do futuro Coaf, tal linha de pensamento não sobreviveu, uma vez que tal atribuição não é encontrada nem na Lei 9.613/98, nem no seu Estatuto. Logo, corroborando com a linha de raciocínio do parágrafo anterior, entendemos que cabe ao Coaf, com base nos cruzamentos do seu banco de dados com os demais, o trabalho de selecionar as comunicações que apresentem maior suspeita de lavagem de dinheiro e encaminhá-las às autoridades, não lhe cabendo aquela investigação que deve ser executada pelo Ministério Público e a Polícia Federal.

87. Essa idéia de que o Coaf pode ser menor para agilizar as suas decisões esbarra no conseqüente aumento do risco pela concentração das decisões nas mãos de poucos representantes. De acordo com Romantini, o 'Coaf não corre o risco de tornar-se um selecionador das comunicações recebidas, sujeito aos mais diversos interesses, inclusive os de ordem política, advindos do Poder Executivo, ao qual está subordinado? (...) A situação torna-se ainda mais grave pelo fato da lei não prever nenhum controle externo sobre as atividades do Coaf de forma a garantir que as comunicações e denúncias recebidas sejam adequadamente analisadas, e distribuídas às autoridades competentes. Com isso, o órgão adquire um poder político excessivamente grande, sem sujeitar-se aos contrapesos legais para equilibrar esse poder'. Temos a mesma preocupação do autor, que deverá ser majorada no caso de redução do Colegiado. Independente da possível redução do Colegiado, entendemos necessária uma estrutura de correição para o órgão, a fim de dotá-lo de maior transparência.

88. Quanto às competências atribuídas ao Coaf, examinamos se têm sido utilizados todos os mecanismos à disposição do órgão. As comunicações de que trata o art. 11 da Lei 9.613/98 estão sendo recepcionadas pelo órgão. Estima-se que cheguem ao Coaf de 200 a 300 comunicados por dia. Do outro lado, o Coaf também tem encaminhado as operações analisadas e julgadas suspeitas para o Ministério Público (art.15). Verificamos também que, no tocante ao art. 12 da mesma lei, até o presente, o Coaf não aplicou nenhuma sanção, haja vista que o rol apresentado de sanções aplicados ou via de aplicação não dizem respeito aos setores fiscalizados pelo órgão (fls. 51 a 59). O levantamento e a análise desse fluxo de comunicações ou informações através do Coaf, assim como, do volume de sanções aplicadas, serão feitos mais adiante.

89. Para período de sua existência, o Coaf nos informou que ocorreram 18 (dezoito) reuniões plenárias correspondentes ao número de atas que nos foi fornecido, sendo que, na 19º reunião, a equipe teve a oportunidade de estar presente, ao menos, no trecho em que não havia discussão de assuntos protegidos pelo sigilo. Examinando cronologicamente o conjunto de reuniões, verificamos um período intenso inicial de reuniões para instalação do novo órgão e elaboração dos normativos. Após isso, presenciamos um distanciamento exagerado entre reuniões, haja vista as duas reuniões plenárias acontecidas em cada um dos anos seguintes, de 2000 a 2003. A equipe entende serem de pouca quantidade as 18 reuniões plenárias, no período de cerca de 70 (setenta) meses, para tratar de um problema tão intenso e abundante na economia de qualquer país como o é da lavagem de dinheiro. Tabelamos abaixo todas as reuniões ocorridas até o final da execução do trabalho de levantamento - exceto, a última reunião com ata não pronta - juntamente com os principais tema tratados (tab. 6.1).

Tabela 6.1 - Relação das reuniões plenárias do Coaf

	DATA	PRESIDÊNCIA	TEMAS
1ª	26.mai.1998	Dr. Manoel Felipe Rêgo Brandão, como coordenador inicial	Instalação do Coaf; definição do alcance da lei instituidora; especificação da Secretaria Executiva como órgão executivo do Coaf; escolha do Banco Central como sede das atividades do Coaf; necessidade de apoio administrativo; discussão sobre o aspecto de sigilo; necessidade de treinamento de pessoal; discussão da figura do suplente.
2ª	1º jun.1998	Dr. Manoel Felipe Rêgo Brandão, como coordenador inicial	Discussão do projeto de decreto de regimento interno; suplente, impossibilidade via decreto; definição das atividades da Secretaria Executiva.
3ª	9.jun.1998	Dr. Manoel Felipe Rêgo Brandão, como coordenador inicial	Organização da Secretaria do Coaf; necessidade de treinamento; falta de definição do espaço físico do Coaf; definição das atribuições do Coaf; exame do regulamento.
4ª	8.dez.1998	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Apresentação dos membros da Secretaria Executiva; discussão sobre o procedimento administrativo dos recursos; informação das atividades de implantação do Coaf; escolha das atividades de promoção imobiliária ou compra e venda de imóveis e de factoring como os primeiros grupos a serem regulamentados; intenção do Coaf de obtenção de financiamento do BID
5ª	3.mar.1999	Dra. Adrienne Giannetti Nelson	Atuação conjunta do Coaf e da SENAD; apresentação de notas técnicas, visando a

	DATA	PRESIDÊNCIA	TEMAS
		de Senna	elaboração de resoluções; discussão sobre a classificação do Coaf como FIU, de acordo com o Grupo de Egmont.
6ª	7.abr.1999	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Discussão e aprovação das resoluções que tratam da regulamentação do mercado imobiliário e das factorings; convênios de cooperação com a Espanha, Argentina, Peru e Rússia.
7ª	1º jun.1999	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Discussão e aprovação das resoluções que tratam da regulamentação das pessoas que comercializem jóias e metais preciosos e que explorem qualquer tipo de loteria; aceitação do Coaf no Grupo de Egmont.
8ª	30.jun.1999	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Discussão e aprovação das resoluções que tratam da regulamentação dos jogos de bingo e das administradoras de cartões de crédito; discussão de memorandos de entendimentos para troca de informações com a Bélgica, Rússia e Espanha; proposta de realização de uma Força-Tarefa para o combate à Lavagem de Dinheiro.
9ª	14.set.1999	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Apresentação do novo Secretário Executivo, Dr. Hélio Carlos Gehrke; discussão e aprovação das resoluções que tratam da regulamentação das bolsas de valores; memorandos de entendimento com outros países; apresentação de estatísticas de recebimento de comunicações de operações suspeitas.
10ª	9.fev.2000	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Apresentação do Relatório de Atividades do Coaf de 1999; preparatórios para visita dos peritos do Gafi; memorandos de entendimento com as FIUs de Portugal e da França; participação do Coaf na força-tarefa "Operação Mandacaru".
11ª	5.dez.2000	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Discussão e aprovação das resoluções que tratam da regulamentação das entidades que distribuem dinheiro ou quaisquer bens, por meio de sorteio; memorandos de entendimento com a Colômbia, Paraguai e México; aprovação do Coaf como membro efetivo do FATF/Gafi; criação do Gafisud; apresentação do Relatório de atividades de 2000; questionamentos sobre a falta de comunicações de operações suspeitas da CVM e da Susep; publicação pelo Gafi da primeira "lista negra " de países não cooperantes.
12ª	7.ago.2001	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Posse de novos conselheiros; memorandos de entendimento com a Bolívia e o Uruguai; aperfeiçoamento da resolução que trata da comercialização de objetos de arte; sobrecarga do Coaf devido ao grande número de pedidos de informações e de denúncias; intensa troca de informações entre as FIUs; publicação traduzida dos 100 casos do Grupo de Egmont.
13ª	19.nov.2001	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Discussão e aprovação das resoluções que tratam da regulamentação das entidades não financeiras que transportam valores; impacto do 11 de setembro na demanda do Coaf.
14ª	3.set.2002	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Memorando de entendimento com a Guatemala; discussão sobre organização e desempenho do Coaf; recebimento de recursos da OEA e do BID no montante de US$ 140 mil; usos de recursos do governo norte-americano no combate ao narcotráfico; apreciação de projetos de lei para extensão da obrigatoriedade da prestação de informações suspeitas para outros setores.
15ª	28.nov.2002	Dra. Adrienne Giannetti Nelson de Senna	Apresentação dos resultados da gestão 1998-2002; conhecimento dos projetos de lei em tramitação.
16ª	5.fev.2003	Dr. Marcos Caramuru de Paiva	Discussão acerca das avaliações internacionais; questionamento sobre a viabilidade dos órgãos integrantes do Coaf em realizar fiscalização das entidades reguladas diretamente pelo Coaf; sugestão de inclusão nas rotinas de auditoria dos órgãos de item sobre informações de operações suspeitas.
17ª	4.set.2003	Dr. Marcos Caramuru de Paiva	Delegação da atribuição de comunicação de operações suspeitas ao MPU para a Secretaria Executiva; identificação de operações suspeitas no setor de factoring e solicitação ao Conselho para fazer "averiguações preliminares"; segunda avaliação do Brasil pelo Coaf por nova metodologia.
18ª	17.fev.2004	Dr. Antônio Gustavo Rodrigues	Comentários sobre a deficiência de pessoal e de tecnologia e sobre a defasagem dos normativos; discussões acerca do uso das informações sigilosas do Coaf nos órgãos integrantes do Coaf; discussões sobre a caracterização do Coaf como órgão de inteligência financeira.

Fonte: Atas das reuniões plenárias

90. Do conteúdo das atas, temos a destacar os seguintes trechos da 16ª reunião (fls. 144 e 145):

'...o Presidente destacou **que o Coaf não dispõe de estrutura própria para a fiscalização** das atividades regulamentadas diretamente por ele, não lhe sendo possível, portanto, acompanhar de perto as atividades dos setores da economia obrigados a prestar informações sobre operações suspeitas e, assim, exercer o poder coercitivo necessário. Diante disso, **o Presidente passou a indagar dos presentes sobre a possibilidade de os órgãos ou entidades por eles representados auxiliarem nessa tarefa**. O Conselheiro Deomar esclareceu que **a Secretaria da Receita Federal dispõe de estrutura voltada apenas para a fiscalização tributária, não dispondo de amparo legal para envolver-se diretamente nos controles de lavagem** de dinheiro, até mesmo porque a sonegação fiscal não é considerada como crime antecedente à caracterização do crime de lavagem de dinheiro. O Dr. Ricardo Liao **sugeriu a adoção de medidas tendentes à inclusão nas rotinas de auditorias externas independentes de item sobre informações de operações suspeitas**, a exemplo do que o Bacen vem adotando com relação ao controle das cooperativas de crédito...'

91. Essa transcrição acima deixa claro alguns dos obstáculos ainda existentes no sistema de combate à lavagem de dinheiro do país. Além dos entraves legais e burocráticos que emperram o funcionamento dos órgãos, podemos perceber, à primeira vista, o maior interesse do Bacen frente ao comportamento contrário da Secretaria da Receita Federal. Tal atitude indica um falta de adequada cooperação entre órgãos, seja por razões legais ou não.

6.2 A Secretaria-Executiva do Coaf

92. De acordo com seu Regimento Interno - Portaria nº 330/98 - , o Coaf terá auxílio de uma Secretaria-Executiva na consecução de seus trabalhos (art. 4º). Pelo art. 9º do Regimento Interno, a Secretaria-Executiva tem incumbência de receber as informações cadastrais e de movimentações suspeitas; receber relatos de operações suspeitas; solicitar informações dos bancos de dados de órgãos e entidades; examinar todo o conjunto de relatos, dados e informações recebidas, preparando dossiês de estudos; solicitar investigações aos órgãos no caso de indícios de operações suspeitas; preparar os recursos contra decisões das autoridades, para decisão do Ministro da Fazenda;

fiscalizar o cumprimento das decisões do Conselho; bem como, secretariar as atividades do Conselho.

93. Em razão desse conjunto de sensíveis atribuições, entendemos que os requisitos que cercam a escolha dos conselheiros - reputação ilibada e reconhecida competência - são extensíveis a todos os integrantes da Secretaria-Executiva. É patente que a manipulação de informações sigilosas e vitais para a identificação dos casos de lavagem de dinheiro deva ser realizada por funcionários longe de qualquer suspeita. Perguntado, o órgão informou-nos que, embora não haja nada formalizado ou documentado, uma pesquisa cuidadosa é feita sobre os novos funcionários que ingressam no órgão. Entendemos que a confecção de um documento ou código mínimo que contemple os requisitos para ingresso no órgão seja importante, sempre atentando para que não se crie um instrumento burocrático a mais. Tal documento poderia ter mitigado o desgaste pelo qual passou o atual secretário-executivo, devido a uma matéria jornalística que insinuou a sua ligação como o problema do Banestado (fls. 442).

94. Passando-se a estruturação organizacional, a Secretaria-Executiva possui o organograma reproduzido abaixo (fig. 6.1). É de mencionar a falta de uma estrutura adequada ao Coaf, possuidor de um quadro composto por pessoal cedido por outras unidades administrativas, o que dificulta o desenvolvimento de um corpo funcional com compromissos de longo prazo com o órgão, criando até mesmo um problema de descontinuidade administrativa. Dos cinco departamentos que compõem a Secretaria-Executiva, o mais importante do ponto de vista operacional, é sem dúvida a Supervisão de Análises, encarregada de examinar as operações suspeitas, exigindo dos seus servidores tenacidade e experiência na área de finanças e de inteligência.

(...)

95. Cabe à Secretaria-Executiva operacionalizar o recebimento das comunicações enviadas pelo sistema financeiro por força do art. 11 da Lei 9.613/98. Abaixo reproduzimos a evolução dos quantitativo de comunicações ao longo do tempo e por setor informante (tab. 6.2). Examinando-se os setores que contam com órgão regulador próprio, observa-se que a maioria das comunicações acontecem via Banco Central, cujas operações atípicas têm crescido gradativamente. Merece atenção o grande volume de 32.608, em 2003, de comunicações de operações em espécie resultantes da Carta-circular nº 3.030/2003, que, como já descrita, exige que as instituições financeiras, sem nenhum exame, comuniquem todo depósito ou retirada em espécie de valor igual ou maior a R$ 100.000,00. Esse aumento drástico no volume das comunicações - de 24 para 157 em média ao ano - traz conseqüências operacionais para o Banco Central e o Coaf, principalmente. Como exemplo, o Coaf, após advento de normativo, viu-se obrigado a adotar esquema de triagem das informações, a fim de se examinar eficientemente o grande volume que passou a adentrar no órgão, o que teve impacto na já reduzida força de trabalho da instituição. Anteriormente, todas as comunicações recebidas eram analisadas. No trabalho de seleção que vem sendo feito, tentando minimizar o impacto na força de trabalho e tornando o trabalho de pesquisa mais eficiente, o Coaf tem, cada vez mais, procurado automatizar o processo de triagem dessas informações, assunto ao qual voltaremos mais tarde.

96. Por outro lado, chamam atenção também a pouca quantidade e o decréscimo das comunicações provenientes dos setores acompanhados exclusivamente pelo Coaf, notoriamente, as factorings e os bingos. Sabe-se que o Coaf não realiza fiscalizações sobre o atendimento da obrigatoriedade do envio das comunicações previstas no art. 11, não havendo também previsão legal para isso. Indagado, o Coaf respondeu que 'Foram instauradas até a data-base de 31.03.2004, 23 'Averiguações Preliminares', na forma do artigo 15 do Decreto nº 2.799, de 08.10.1998. Algumas dessas averiguações foram objeto de discussão em plenário do Coaf, em sua 19ª reunião e deverão ser discutidas na próxima reunião' (fls.38). Logo, em relação aos setores regulamentados pelo Coaf, abre-se a possibilidade para que eles negligenciem a lei. A atual situação confere aos próprios setores, quase inteiramente, a iniciativa de informar indícios de lavagem de dinheiro, que normalmente terão incentivos em não repassar a informação valiosa, tendo em vista a não prejudica os seus próprios negócios. O problema se completa, quando não há estrutura de fiscalização, tornando o mecanismo todo de comunicações praticamente inócuo.

Tabela 6.2 - Comunicações de operações suspeitas recebidas

SETORES REGULAMENTADOS PELO COAF	1999	2000	2001	2002	2003	TOTAL

SETORES REGULAMENTADOS PELO COAF	1999	2000	2001	2002	2003	TOTAL
Bingos	35	1.412	960	55	19	2.481
Bolsas de Mercadorias	1	1	0	0	0	2
Cartões de Crédito	0	3	42	58	96	199
Compra e Venda de Imóveis	206	769	610	741	635	2.961
Factoring	32	20	37	1	1	91
Jóias, Pedras e Metais Preciosos	6	7	1	1	0	15
Loterias e Sorteios	0	133	167	97	152	549
Objetos de Arte e Antigüidades	0	0	0	0	1	1
Transferência de Numerários	0	0	0	0	1	1
Subtotal Coaf	280	2.345	1.817	953	905	6.300
SETORES COM ÓRGÃO REGULADOR PRÓPRIO	1999	2000	2001	2002	2003	TOTAL
Operações Atípicas (Bacen)	544	4.308	4.521	4.697	5.212	19.282
Operações em espécie (Bacen)	0	0	0	0	32.608	32.608
Seguros (Susep)	0	0	7	361	876	1.244
Bolsas (CVM)	0	0	10	9	13	32
Fundos de Pensão (SPC)	0	1	9	0	2	12
Subtotal	544	4.309	4.547	5.067	38.711	53.178
TOTAL	824	6.654	6.364	6.020	39.616	59.478

Fonte: Relatório Coaf 2003

97. O trabalho tem como outro principal resultado a saída para as autoridades competentes da informação oriunda da análise das comunicações julgadas como de forte indício de lavagem de dinheiro, cujo procedimento está previsto no art. 15 da Lei 9.613/98.

98. A questão sobre o efeito probante das informações repassadas é questão complexa envolvendo aspectos não só jurídicos, como também operacionais e financeiros. Segundo o Coaf, 'As informações prestadas (...) são de 'inteligência' e, portanto, requerem, de um modo geral, investigações complementares que permitam a coleta de provas para a instauração do respectivo processo judicial. Esforços têm sido envidados para apresentar as informações de maneira mais útil possível aos usuários, a exemplo das recentes modificações feitas em relatórios encaminhados às autoridades competentes, que passaram a indicar o banco, agência e número de conta e apresentar a informação de forma estruturada e ao mesmo tempo amigável' (fls. 38). Portanto, a situação atual não permite que as informações encaminhadas para as esferas de investigação e de julgamento tenham efeito probante por si mesmas para integrar o processo jurídico, ou seja, o Ministério Público e Polícia Federal precisaram coletar novamente todas as provas correspondentes às informações recebidas do Coaf. Não obstante a importância do comunicado para a deflagração da investigação, vislumbra-se que o ideal seria que essas informações fossem suficientemente robustas e que não precisassem de duplicidade de trabalho. A possibilidade de se conferir e de se aprimorar essas informações deve ser avaliada posteriormente na ocasião da auditoria.

99. Podemos trazer abaixo tabela do quantitativo de encaminhamentos de casos julgados como de lavagem dinheiro (tab. 6.3). A primeira indagação que pode ser feita a respeito é acerca do inapropriado encaminhamento dos casos diretamente às autoridades policiais e ao Judiciário, como indicado na citada tabela. O Coaf explica que a tabela a seguir 'relaciona todos os casos de lavagem de dinheiro que transitaram pelo Coaf, tenham sido eles originados no próprio Coaf em decorrência de comunicações ou denúncias recebidas, ou ainda, com origem em outros órgãos, dentre os quais o Poder judiciário, casos em que o Coaf colaborou com a realização de pesquisas internacionais ou internas. (...) os dados ali contidos não representam que o Coaf efetuou comunicação de ilícito diretamente ao Judiciário' (fls.38). Logo, os números presentes na tabela para o Ministério Público e o Poder Judiciário representam pedidos de informações por parte desses órgãos, não, na totalidade, o envio de casos examinados primariamente pelo Coaf. Conforme o Coaf, todas as informações enviadas ao Ministério Público também terão cópias enviadas aos conselheiros representantes da Polícia federal, do Ministério da Justiça e da Controladoria Geral da União, neste último caso, quando envolver funcionário de entidade pública (fls.38).

100. Fora a questão das autoridades para as quais devem ser enviadas as informações apuradas, observamos que o quantitativo de casos ou informações encaminhadas tem crescido continuamente, mostrando que o órgão vem realmente melhorando o fluxo de informações sobre os casos de lavagem de dinheiro para as autoridades que possuem a real competência institucional para agir, investigar e reprimir o problema.

Tabela 6.3 - Casos de lavagem de dinheiro direcionadas

ANO	1998/1999	2000	2001	2002	2003	TOTAL
Autoridades Policiais	2	37	106	168	134	447
Ministério Público	1	30	94	109	261	495

Órgãos do Governo	3	30	88	60	86	267
Poder Judiciário	1	1	18	34	62	116
TOTAL	8	98	306	371	543	1.325
Número de Pessoas Envolvidas ou Relacionadas nos casos de lavagem de dinheiro	608	735	1.770	1.802	1.993	6.908

Fonte: Relatório Coaf 2003

101. Para obrigar as entidades financeiras a enviarem as comunicações, a Secretaria-Executiva, como já dito, conta com mecanismo de sanções administrativas. Questionamos sobre as advertências e as punições aplicadas pelo órgão ao longo dos 6 anos. Foi-nos informado uma relação de 17 processos encerrados ou em grau de recurso. Desses, nove estão encerrados, sendo 2 absolvições, 5 advertências e 2 multas, cada uma no valor de R$ 1,69 milhão. Dos oito processos restantes, em grau de recurso, 6 são referentes à advertência e 2 em relação à multa, cada de uma valendo R$ 1,47 milhão (fls.51). No entanto, esses casos não foram realmente aplicados pelo Coaf, mas sim pelo Banco Central e CVM, como se pode constatar pela natureza das instituições, que estão sob a sua regulamentação. Ou seja, o Coaf não colocou em uso a sua prerrogativa concedida pelo art. 12 da Lei 9.613/98. Além dessa relação, também foi informado a equipe que existem 17 processos administrativos abertos pelo órgão (fls.61). No entanto, tais processos tem pouca possibilidade de resultarem em punição administrativa pelo Coaf, em razão da ausência da fiscalização que possibilitaria a obtenção de elementos para a sanção.

102. Em relação a essas atividades relatadas acima, a crítica de Romantini é mais incisiva, atribuindo ao Coaf a responsabilidade total pela falta de eficácia da política antilavagem do Estado: ‘o Coaf não está cumprindo adequadamente sua função de distribuir as comunicações e denúncias recebidas às autoridades competentes, a fim de que ulteriores investigações sejam realizadas e que a ação penal seja proposta ao judiciário. Um das justificativas para tal situação é a falta de uma estrutura adequada para cumprir todas as suas atribuições (...) O atual quadro de funcionários é nitidamente incompatível com as funções do órgão’. Completa ainda que ‘apesar das deficiências apontadas, o sistema de comunicação de transações suspeitas está funcionando de forma razoável no país. O problema, portanto, está nas instituições que atuam desse ponto em diante’.

103. Assim como o autor, entendemos que falta estrutura adequada de trabalho para órgão. A existência de apenas 6 (seis) técnicos analistas para se analisar mais de 200 comunicações ao dia deixa patente a sobrecarga por que passa o órgão. Ocupando tão-somente metade de um andar do prédio regional do Ministério da Fazenda em Brasília, a estrutura física também carece de espaço e de melhores acomodações para suas atividades. Reforçamos as dificuldades do órgão, acrescentando a falta de autonomia orçamentária e financeira do órgão. Diante disso, não seria estranho que o órgão encontrasse dificuldades em cumprir a contento suas atividades.

6.3 Banco de dados e tratamento das informações

6.3.1 Os processos de trabalho

104. Podemos inicialmente descrever os 3 processos de trabalho existente na Secretaria Executiva do Coaf, configuração existente há cerca de um ano (fls. 45, 48, 49 e 50).

105. O primeiro deles, o mais complexo em termos operacionais, é o processo de **comunicações recebidas de pessoas alcançadas pela Lei 9.613/98**, no seu art. 11, cujo fluxograma apresentamos abaixo (fig. 6.2). Ingressam no órgão comunicações de movimentações em espécie provenientes do sistema financeiro- resultantes de saque, depósitos ou provisionamentos de saques em espécie superiores a R$ 100.000,00 - e as comunicações de operações atípicas provenientes do sistema financeiro e de outros setores econômicos - referentes a operações com características suspeitas definidas previamente em normativos, já mencionados anteriormente. O primeiro ator nesse processo interno é o supervisor que realiza a distribuição das comunicações para os analistas, em número atualmente de 6 (seis). A cada dia, são distribuídas de forma aleatória e proporcional aproximadamente de 200 a 300 comunicações recebidas. A distribuição das comunicações não é rígida, podendo haver ainda a troca entre os analistas, em razão da similaridade entre as comunicações. Inicialmente, utilizando-se de critérios já definidos pelo órgão, cada analista faz análise prévia de todas as mensagens com o intuito de selecionar aquelas mais suspeitas para análise mais restrita, ignorando as demais com baixa probabilidade de ilicitude, desde que justifique esse descarte. São critérios internos de seleção (fls.183 e 184): existência de comunicação anterior, existência de pedido de informação/dossiê, existência de notícias na imprensa, transações envolvendo remessas ao exterior, movimentação de conta por meio de procuração, atividades

desempenhadas pelos envolvidos na comunicação, CPF com restrição junto ao cadastro da SRF, participação de ONGs, terrorismo, envolvimento de órgãos governamentais, movimentação de recursos em praças suspeitas, volume substancial de recursos movimentados, renda ou faturamento incompatível declarado em cadastro, data de abertura da conta corrente próxima da data da operação, movimentação em diversas praças, envolvimento de pessoa política exposta, entre outros. É razoável a necessidade dessa triagem inicial das comunicações, um vez que claramente o volume de comunicações é extremamente alto para o número de analistas disponíveis. Se um analista ignorar alguma comunicação, ela retornará ao supervisor para que confirme o *status* de ignorada ou para que redirecione para análise obrigatória. A comunicação ignorada não significa que ela será eliminada do banco de dados, na verdade, lá permanecendo com o *status* de ignorada pela falta de materialidade ou de indícios fortes, não justificando o seu exame.

106. Selecionada a comunicação, ela passara por um exame detalhado. A análise pelos técnicos do Coaf é sempre múltipla, em que se deve considerar o conjunto das informações. Como exemplo, a movimentação de R$ 1 milhão em uma única operação poderá ser considerada suspeita, caso tenha sido feita por uma pessoa física, ou será comum, caso seja um supermercado a fazer uma movimentação de seu faturamento. Na análise, caso a comunicação conte com algum outro pedido relacionada a ela, deflagra-se uma pesquisa minuciosa com auxílio de outros bancos de dados, de pedidos de informações e de dossiês, gerando-se um relatório sobre a situação que concluirá pela procedência ou não de caso de lavagem de dinheiro. Tal resultado é enviado ao supervisor. Se a proposta do analista é de arquivamento, o supervisor mais uma vez pode confirmar o entendimento ou dissentir do analista retornando o caso para sua apreciação. Caso a proposta do analista seja pela comunicação às autoridades em razão de comprovada lavagem de dinheiro, o supervisor pode autorizar o envio da comunicação suspeita às autoridades. No entanto, se discordar do analista, deve submeter sua decisão ao Presidente ou Secretário Executivo do órgão, que pode anuir, sendo comunicada às autoridades, ou arquivá-la. Da mesma forma que a comunicação ignorada, a comunicação arquivada também permanecerá no banco de dados. Vale ressaltar que todo esse processo dá-se sem papel, via Siscoaf.

(...)

107. Analisando tal processo, observamos claramente que qualquer que seja a avaliação final da comunicação, ela passará pela decisão de dois componentes da secretaria. A comunicação, para ser ignorada, precisará do exame do analista e da homologação do supervisor. A comunicação, para ser arquivada, necessitará da apreciação do analista e da homologação do supervisor. Se a comunicação receber pelo analista a proposta de envio para as autoridades, tal ação só pode ser indeferida cumulativamente pelo supervisor e pelo secretário/presidente; enquanto que, para ser enviada, bastará o entendimento convergente ou do supervisor ou do secretário/presidente. Não obstante a robustez, quanto à estrutura de aprovações, o processo não está escape a existência de possíveis conluios entre as partes, o que não poderia ser investigado por esta equipe devido as restrições do sigilo bancário frente a este Tribunal. A existência de um banco de dados bem desenhado é outro ponto positivo do processo. Acreditamos que aqui haja uma possibilidade de avaliarmos a consistência do banco de dados, em relação às informações do banco que não se constituem sigilo bancário.

108. O segundo processo refere-se ao **recebimento de denúncias** (fig. 6.3). O Coaf recebe denúncias via internet, documentos ou telefone. Essas denúncias podem ser anônimas ou serem provenientes de outros órgãos. O supervisor abre dossiê distribuindo-o para o analista. Por sua vez, o analista procede às averiguações por meio de pesquisas e pedidos de informações, cujo resultado será um relatório que será submetido novamente ao supervisor. O supervisor analisa adequabilidade do relatório, podendo restituí-lo ao analista ou dando prosseguimento para presidente/secretário. Estes, um ou outro, decidirá pelo arquivamento ou comunicação do indício.

(...)

109. O terceiro processo diz respeito ao **recebimento de pedidos de informações** (fig. 6.4). Eles se dividem em pedidos documentais, via SISPED e via Egmont. Em relação aos dois últimos tipos de pedidos, o analista recebe diretamente o pedido do sistema que, após análise, prepara resposta para que o encaminhamento final ao solicitante deve ser autorizada pelo supervisor. Já nos pedidos por meio de documento, o supervisor recebe o documento e repassa ao analista que, por sua vez, retorna a resposta ao supervisor para que encaminhe o ofício de resposta. Segundo o Coaf, hoje

o SISPED tem cadastrado cerca de 500 pessoas, entre elas, procuradores federais e estaduais, delegados, promotores e técnicos de órgãos de inteligência.

110. A título de exemplo, solicitamos o fornecimento de um dossiê montado, o qual se encontra anexo aos papéis de trabalho desse trabalho de levantamento (fls. 185 a 203). São três dossiês com encaminhamentos a autoridades competentes. Tais documentos fornecidos - previamente tarjados - contêm análise interna do Coaf seguida das comunicações atípicas que fundamentam a suspeita. São comunicadas ao Coaf pelo sistema financeiro informações como: valor e data da operação, nome do Banco comunicador, a pessoa responsável pela operação e o tipo de ocorrência entre aquelas catalogadas como suspeita. Como exemplo de casos conhecidos na imprensa e de atuação do Coaf por meio dessas análise, estão os casos dos fiscais do Rio de Janeiro, do João Arcanjo e da operação Anaconda (fls.306).

(...)

6.3.2 Bancos de dados

111. O Siscoaf é um banco de dados de grande valor na luta contra os crimes de lavagem de dinheiro, apenas não o sendo mais em razão da dificuldade de integração com os demais bancos de dados, por diversos motivos, sendo o principal deles a restrição imposta pelo sigilo. Apesar disso, reputamos que o acesso ao banco de dados do Siscoaf deu maior dinamismo a essas autoridades no combate aos crimes de lavagem de dinheiro.

112. Enfocando inicialmente o seu próprio banco de dados, o Coaf dispõe de 5 subsistemas de dados: o SISCOM, o SISPED, o SISDOC, o SISMÍDIA e o SISADM (fls. 80 a 85). O SISCOM, o maior deles, cuida das comunicações recebidas das pessoas obrigadas. O SISPED corresponde ao sistema de pedidos das autoridades. O SISDOC centraliza o registro dos dossiês que consistem em processos com histórico de todos acontecimentos relativos a algum fato. Como uma das entradas do SISDOC, está o SISMÍDIA, que incorpora as notícias veiculadas pela imprensa a respeito. Por fim, o SISADM trata das questões administrativas internas como cursos sobre lavagem de dinheiro, férias e afastamentos de pessoal, etc. Todos esses bancos de dados estão interligados, formando um bloco só de sistema, denominado de Siscoaf.

113. Essa estrutura trazida aqui a esse relatório não existiu desde o começo do Coaf. O sistema nasceu por meio de um projeto junto ao SERPRO em 2000/2001 e vem ainda em intenso desenvolvimento. Os gestores do sistema encontram-se na figura do coordenador de informática e no do secretário-executivo.

114. É importante que se saiba que, segundo a área de informática do Coaf, nenhum registro pode ser apagado, contando o sistema com logs de recuperação das modificações realizadas (fls. 86). Mesmo as comunicações ignoradas ou arquivadas, anteriormente citadas, permanecem sempre no banco de dados. Todos os processos que ingressaram no órgão desde 2001, ano da início de operação do Siscoaf, estão registrados no sistema, sendo que, em relação aos anteriores, iniciaram-se trabalhos de digitalização a partir de 2003. O sistema tem como chave principal o conjunto o número seqüencial+CPF+Nome.

115. Uma das suas principais tarefas é cruzar os dados obtidos das comunicações com aqueles existentes nos órgãos da administração pública, conexão que é feita fundamentalmente por meio do CPF. O Coaf nos forneceu o conjunto de bancos já disponíveis, seja na forma on-line ou batch. O Siscoaf já captura informações dos seguintes bancos de dados da tabela 6.4 abaixo:

Tabela 6.4 - Bancos de dados acessíveis atualmente

ÓRGÃOS	SISTEMA/BANCO DE DADOS	ACESSO
SRF/MF	CNPJ - Cadastro Nacional de Pessoas	On-line
	CPF - Cadastro de Pessoas Físicas	On-line
	DOI - Declaração de Operações Imobiliárias	On-line
Bacen	Sisbacen	On-line
Embratur	Cadastro de Prestadores de Serviços Turísticos	On-line
	Cadastro de Projetos Turísticos com participação de recursos públicos que necessitem de autorização do instituto	On-line
MAer/DAC	Cadastro de Aeronaves	Batch
CGU - Controladoria Geral da União	Banco de Punições	Excel
MJ - DENATRAN	RENAVAM - Sistema de Informações do Registro Nacional de Veículos Automotores	On-line
	RENACH - Registro Nacional de Carteiras de Habilitação	On-line
INCRA	SNCR - Sistema Nacional de Cadastro Rural	On-line
PR - Presidência da República	Serviço Ícone	On-line
MPO	SIAPE - Sistema Integrado de Administração de Pessoal	On-line

MDIC/Secex	Sistema de Análise das Informações de Comércio Exterior - ALICE - WEB	On-line

Fonte: Coaf

116. Outros sistemas encontram-se em negociação (tab. 6.5), a exemplo do sistema DIPJ - Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica e do sistema DIPF - Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, que são de suma importância no cruzamento das informações e que se constituem em dados sigilosos. Segundo a tabela abaixo, percebe-se que não só os sistemas da SRF, como também os da DPF, são de vital importância para as atividades de combate à lavagem. Por meio de conversas com técnicos do Coaf, passamos a saber que os sistemas existentes em tais órgãos, principalmente dentro da Polícia Federal, não possuem alto grau de integração - eles não se 'conversam' -, o que deve ser averiguado no decorrer da auditoria. O Cadastro Nacional de Eleitores do TSE é outro sistema que poderia também dar grande contribuição à atividade. Entendemos que a ausência de acesso a esses sistemas é uma evidência de que o trabalho de investigação 'magnética' do Coaf ainda tem muito o que avançar. No entanto, o esforço de negociação para acesso a esses sistemas não deve ser fácil, esbarrando em questão burocráticas e de sigilo. Reproduzimos na tabela 6.5 abaixo a relação dos sistemas em negociação:

Tabela 6.5 - Bancos de dados em negociação

ÓRGÃO	SISTEMA/BANCO DE DADOS
MF/PGFN	
MTb/SPPE	Cadastro de Estabelecimentos
TSE/Secretaria de Informática	Cadastro Nacional de Eleitores - Dados Pessoais
MDIC/DNRC	Sistemas gerenciados pelo DNRC - Dados das Juntas Comerciais dos Estados e DF
MPAS	CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais
MJ/DPF	SINCRE - Sistema Nacional de Cadastramento e Registro de Estrangeiros
	SINPA - Sistema Nacional de Passaporte
	SINPI - Sistema Nacional de Procurados e Impedidos
	SIAPRO - Sistema de Acompanhamento de Processo
	SINIC - Sistema Nacional de Informações Criminais
	SINPRO - Sistema Nacional de Procedimentos
	SINTE - Sistema Nacional de Tráfego Internacional
	SINPQ - Sistema Nacional de Controle
	SINDRE - Sistema Nacional de Dados Estatísticos de Repressão a Entorpecentes
MF/SRF	SIGA - Sistema de Informação Geradora de Ação Fiscal
	RADAR - Registro e Rastreamento de Atuação dos Intervenientes Aduaneiros
	LINCE - Linhas de Informações de Comércio Exterior
	DIPJ - Declaração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica
	DIPF - Declaração de Imposto de Renda Física
	SIEF - Dados do Dossiê dos Contribuintes
MDIC/Secex	SISCOMEX
MJ	INFOSEG
M. Marinha/DPC	Cadastro Nacional de Embarcações

Fonte: Coaf

117. O principal objetivo do órgão, quanto ao desenvolvimento do sistema Siscoaf, é a busca progressiva e incessante de maior integração da sua base com as dos outros órgãos, se possível em tempo real. Essa maior integração permite que os trabalhos de análise do técnicos do órgão ganhem em escala, evitando que percam tempo na navegação de diversos sistemas com distintas interfaces, providência crucial principalmente para um órgão que se ressente de força de trabalho.

6.4 Possíveis indicadores

118. Buscamos averiguar a existência de indicadores de desempenho. Se considerarmos que as informações constantes das tabelas de comunicações configuram-se em indicadores de desempenho, entendemos que esses não são suficientes para mensurar o esforço do órgão na sua atividade, pelo contrário, dão ensejo à interpretações errôneas por parte de estudiosos e técnicos. Das tabelas de comunicações (tabs. 6.2 e 6.3, podemos conceber esse índice definido como a razão entre as comunicações enviadas às autoridades competentes e aquelas recebidas pelo órgão (tab.6.6), apesar dele não ser explicitamente calculado nos relatórios do órgão.

Tabela 6.6 - Índice de envio de comunicações às autoridades

	1999	2000	2001	2002	2003	TOTAL
Comunicações de operações suspeitas recebidas	824	6.654	6.364	6.020	39.616	59.478
Casos de lavagem de dinheiro direcionados	7	98	306	371	543	1.325
Índice (%)	0,85	1,47	4,81	6,16	1,37	2,23

Fonte: Coaf

119. Tal índice, calculado pela equipe, consiste no primeiro que vem facilmente à mente de quem toma conhecimento dos números expostos nos relatórios, sendo utilizado, inclusive, por

estudiosos. Ao se avaliar esse tipo de índice, deve-se evitar o entendimento errôneo de que grande quantidade das comunicações recebidas correspondem a casos irrefutáveis de lavagem de dinheiro. Haja vista que a técnica da lavagem de dinheiro sujo consiste em se misturar com o dinheiro 'limpo', a identificação dos casos de lavagem obriga que os critérios para envio de informações abarquem também o grande número de operações, incluindo as lícitas realizadas diariamente no sistema financeiro. Para citar apenas o critério de valor, pela Carta-circular nº 2.852/1998, basta uma operação de R$ 10.000,00, com algumas características minimamente suspeitas, ou, pela Carta-Circular nº 3.030/2003, qualquer operação de R$ 100.000,00 em espécie, qualquer que seja, para que sejam comunicadas ao sistema. Aliás, salta aos olhos o salto quantitativo das comunicações recebidas em 2003, devido à Carta-Circular nº 3.030/2003, o que não significa que aumentaram os casos de lavagem de dinheiro, mas sim que o sistema estreitou o filtro de critérios para envio das comunicações.

120. Talvez fosse melhor uma mitigação do denominador do índice. Segundo nos informaram, em decorrência do grande número de comunicações atualmente, algumas comunicações com grande probabilidade, à primeira vista, de envolverem operações lícitas são 'ignoradas', permanecendo um resíduo altamente suspeito para análise final pelos técnicos do Coaf. Um índice que concebemos mais realista seria o quociente entre as comunicações enviadas às autoridades competentes e aquelas não 'ignoradas' entre as recebidas pelo órgão. A sugestão encontrou objeção por parte do órgão, visto que as outras FIUs adotam o padrão de demonstração já utilizado e que sua alteração acarretaria problemas de comparabilidade. Pesquisas de outras FIUs pelo mundo serão necessárias para comprovar a existência desse padrão, além de permitir a descoberta de outros indicadores.

121. A eficiência do Coaf em achar os casos de lavagem no grande volume de comunicações recebidas seria avaliada rigorosamente pela análise do banco de dados do órgão, o que não é possível devido às restrições de sigilo bancário ao Tribunal.

122. O Coaf não acompanha o deslinde das comunicações geradas para as autoridades. Por mais que não seja sua atribuição explícita e que não consista em avaliação estrita de seu desempenho, o Coaf perde aí oportunidade de uso de um indicador de interesse. Quantas investigações ou condenações contaram com a participação do Coaf? Seria uma ótima oportunidade do Coaf mostrar os resultados do seu trabalho perante o governo e a sociedade.

123. Outro indicador útil seria o tempo. Algumas horas fazem a diferença entre evitar e permitir o saque ou transferência de dinheiro 'sujo' do sistema financeiro. Por isso, o tempo é um bom indicador para se mensurar a agilidade do órgão. Mas, como em qualquer atividade, há o *trade-off* entre qualidade e prazo da análise. Um indicador de prazo poderia incentivar equivocadamente o órgão para análises superficiais.

124. De qualquer forma, entendemos que qualquer novo indicador não terá o condão da análise incontestável sobre as atividades do órgão. Nenhum indicador isoladamente cumprirá esse papel. Assim como, na contabilidade, será um conjunto de indicadores que poderão contribuir para a análise e promoção da qualidade e celeridade dos seus trabalhos. A oportunidade dos indicadores aqui sugeridos será melhor estudada por ocasião da auditoria.

6.5 Questão do sigilo fiscal e bancário

125. Sendo um órgão de inteligência, é de fundamental importância que o Coaf tenha acesso a informações abrangidas pelos sigilos fiscal e bancário na legislação pátria. Tão importante quanto o livre acesso, é a celeridade com que o Coaf obtém tais informações cobertas pelo sigilo.

126. O **sigilo fiscal** é normatizado pelo art. 198 da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional), alterado pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001. O dispositivo não cuida da possibilidade de fornecimento dos dados fiscais sigilosos ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf, dada sua natureza fiscal. A norma estabelece o acesso a dados fiscais sigilosos apenas ao Poder Judiciário e à Receita Federal. Na via do expediente anexo subscrito em 5 de abril de 2004 pelo Presidente do Coaf, foi informado a esta equipe de que o Conselho não obtém informações da Secretaria da Receita Federal a respeito do sigilo fiscal, ante o disposto na mencionada Lei Complementar (fls.37). É de observar que o crime de lavagem de dinheiro consiste na ocultação de bens com o propósito de dar aparência de legalidade à origem de recursos provenientes de crimes. Em nosso sentir, a impossibilidade do acesso do Conselho aos dados sigilosos em tela prejudica o cumprimento da sua tarefa de desenvolver e promover ações

para a repressão de lavagem de dinheiro. Noutras palavras, compromete a efetividade da sua prestação de informações à Justiça, ao Ministério Público e à Polícia Federal. Note-se que a Lei 9.613, de 1998, é omissa quanto à esta questão.

127. O fornecimento de informações bancárias encaminhadas ao Coaf é regulado pelo art. 2º, § 6º, da Lei Complementar nº 105/2000, infratranscrito:

'O Banco do Central do Brasil, a Comissão de Valores Mobiliários e os demais órgão de fiscalização, nas áreas de sua atribuições, fornecerão ao Conselho de Controle de Atividades Financeira-Coaf, de que trata o art. 14 da Lei 9.613, de 3 de março de 1998, as informações cadastrais e de movimento de valores relativos às operações previstas no inciso I do art. 11 da referidas lei'.

128. Por seu turno, reza o Art. 11 da Lei 9.613, de 1998, *in verbis*:

' Art. 11. As pessoas referidas no art. 9° [pessoas sujeitas à Lei]:

I- dispensarão especial atenção às operações que, nos termos de instruções emanadas das autoridades competentes, possam constituir-se em sérios indícios dos crimes previstos nesta Lei, ou com eles relacionar-se;

II- deverão comunicar, abstendo-se de dar aos clientes ciência de tal ato, no prazo de vinte e quatro horas, às autoridades competentes'.

129. Causa-nos preocupação que, não obstante haja previsão legal para o acesso do sigilo bancário pelo Coaf, tal prerrogativa do órgão não se encontra plenamente garantida, haja vista as ações de inconstitucionalidade questionando a flexibilização do sigilo bancário da legislação vigente, sem a necessidade de prévia autorização judicial (fls.408, verso).

130. Apesar do acesso amplo ao sigilo bancário, as citadas comunicações recebidas pelo Coaf não se constituem prova em juízo, mas antes elementos de informações que serão encaminhados às autoridades do art. 15 da Lei 9.613, de 1998, competentes para instauração ou complementação de procedimentos (inquéritos ou processos judiciais em andamento).

131. No concernente às autoridades externas que podem obter informações do Coaf na rede mundial de computadores ou por meio de informações com acesso ao banco de dados mantido por aquela instituição, fomos informados de que apenas os procuradores-chefes do Ministério Público o podem fazer. É importante registrar que, quando algum procurador-chefe solicita informação ao órgão de inteligência financeira, disso é imediatamente cientificado o Procurador-Geral da República. Tais Procuradores-Chefes são cadastrados pelo Coaf e quando se solicita alguma informação do banco de dados os servidores do órgão de inteligência fazem checagem via telefone do nome do solicitante credenciado. Em caso de crime consistente em servidor que use as informações indevidamente, aplicam-se os incisos I e IV do art. 132 da Lei 8.112/90 (Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Federais) c.c. a Lei no 8.429/92 (Lei da Improbidade Administrativa).

132. Relativamente à Policia Federal, adota-se a mesma sistemática. O Delegado-Chefe é quem tem acesso às informações da base de dados. Em caso de investigação de algum delegado, esse dado é passado ao Diretor-Geral da Polícia Federal. Em nosso entender, tal descentralização conferiu mais economicidade, agilidade e tempestividade ao bloqueio de valores provenientes de crime originário da lavagem de dinheiro. Entretanto, o Coafi não nos mostrou dados do sucesso dessas ações quanto ao desempenho do órgão.

133. Quanto à habilitação ao acesso ao banco de dados do Coaf, a Lei n° 9.613/98 estabelece que essas autoridades (Ministério Público e Policia) poderão obter informações do Coafi via sistema informatizado. O Poder Judiciário comumente oficia ao órgão para obter informações. Segundo o Coafi, outros órgãos poderão fazê-lo, tal como a Controladoria-Geral da União - CGU, a Advocacia-Geral da União - AGU, a polícia estadual, o Ministério Público Estadual e os Tribunais de Contas, via ofício no sentido de busca e apreensão de valores e bens relacionados atividades à lavagem de dinheiro.

134. Ainda sobre a questão do acesso amplo do sigilo pelos órgãos que compõem o Conselho, transcrevemos abaixo trechos da ata da 18ª reunião (fls.149 a 151):

'O Conselheiro Madruga (...) Suscitou questão que reputou prejudicial ao combate à lavagem de dinheiro *lato sensu*, qual seja a de que existe profundo desencontro na interpretação dos sigilos legais entre os diversos órgãos. Questionou o papel dos Conselheiros dentro do Plenário, dizendo

que o trato que cada Conselheiro dará às informações a que tenha acesso será de responsabilização personalíssima.

O Conselheiro Liao ratificou as palavras do Conselheiro Madruga quanto ao avanço institucional que poderá vir a significar o Encla (...) destacando que a eficiência do Ministério Público depende em larga medida da eficiência do Coaf e dos demais órgãos envolvidos no combate à lavagem de dinheiro. Por outro lado, dissentiu do posicionamento do Conselheiro Madruga quanto ao trato das informações obtidas pelos Conselheiros, no exercício de suas atribuições no Conselho, entendendo que tais informações só poderão ser usadas para o desempenho destas atribuições, enquanto Conselheiros, não podendo nunca ser usadas em benefício de seus órgãos de origem.

(...)

O Conselheiro Navarro, na mesma linha de pensamento do Conselheiro Madruga, também demonstrou preocupação quanto ao efetivo papel do Coaf. (...) questionou se o trabalho do Coaf terminaria com a entrega, às autoridades competentes, de operações suspeitas ou se deveria subsidiar outros órgãos com as informações detidas pelo Conselho? Assumiu a postura de que cada Conselheiro deve ter a dimensão de seu papel, de suas responsabilidades, principalmente no trato das informações aqui obtidas, concebendo que as mesmas poderão ser utilizadas, com toda a reserva, em seus respectivos órgãos. Respondendo a questão formulada pelo assessor Jaime Alves de Freitas, o Conselheiro Navarro confirmou que as consultas efetuadas pela CGU são prontamente atendidas pelo Coaf.

(...)

O Conselheiro Gerson posicionou-se (...) o problema do tratamento das informações acobertadas por sigilo a que tenham acesso os Conselheiros, no exercício dessa função. Foi peremptório no sentido de que as informações devem ser preservadas e só utilizadas para o cumprimento do *munus* de Conselheiros e, jamais, para o desempenho de outras quaisquer atribuições.

O Conselheiro Léo Maranhão endossou o posicionamento assumido pelo conselheiro Gerson e externou grande preocupação quanto à disseminação de informações acobertadas por sigilo.

(...)

Nesse momento travou-se profundo debate sobre os limites do sigilo bancário, principalmente tendo em vista a questão inicialmente exposta pelo Conselheiro Madruga, qual seja a possibilidade legal de utilização pelos Conselheiros, em suas atividades nos seus respectivos órgãos de origem, de informações acobertadas pelo sigilo. Neste particular, em virtude da impossibilidade de deliberação sobre matéria que ultrapassa a competência do Plenário, restou aprovado que a Secretaria Executiva do Coaf irá providenciar parecer a respeito do tema ‘sigilo’, o qual será submetido ao crivo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN. De qualquer sorte, enquanto não se chegar a um denominador comum a respeito dos limites legais do ‘sigilo’ franqueado aos Conselheiros, o Coaf adotará um termo de compromisso de manutenção de sigilo, este inspirado no Decreto 4.553/2002, que dispõe sobre a salvaguarda de dados, informações, documentos e materiais sigilosos de interesse da segurança da sociedade e do estado, no âmbito da Administração Pública Federal’

135. Tal reunião demonstra bem as barreiras de acesso ao sigilo enfrentados pelos órgãos, que são de natureza legal, cuja solução se encontra fora do alcance do Conselho. Em sintonia ao que já foi afirmado antes sobre a necessidade da presença de alguns órgãos no Conselho, podemos ver, ainda pelos trechos acima, que para alguns órgãos, a exemplo da CGU, já há acesso às informações de seu interesse. Cabe averiguar, então, se as informações enviadas aos órgãos já não supriria a presença no Conselho?

7 OUTRAS INSTÂNCIAS DE COMBATE À LAVAGEM DE DINHEIRO

136. Os órgãos que participam do Coaf também possuem estruturas próprias de investigação, algumas delas anteriores à criação do próprio Coaf. Abaixo, passaremos a relatar o que existe nesses órgãos sobre o assunto, dividindo-os didaticamente em dois grupos: o primeiro são daqueles que regulam os setores da economia que podem se envolver na lavagem de dinheiro e o segundo grupo refere-se aos órgãos de investigação, apuração dos fatos e de seu julgamento.

7.1 Órgãos de regulação e auxiliadores

137. Indubitavelmente, o Banco Central do Brasil, pela sua supervisão abrangente sobre o sistema financeiro, é a entidade mais importante no combate à lavagem de dinheiro entre os órgãos reguladores. Por ele passou, nos cinco anos de estatísticas, mais de 87% das comunicações enviadas e sob a sua supervisão ou regulação está quase todo o sistema financeiro, sobrando para os demais órgãos um papel residual.

138. No âmbito do Banco Central, há o Departamento de Combate a Ilícitos Cambiais e Financeiros, o DECIF, criado em 1999 e que está voltado, entre outras questões correlatas, para o combate à lavagem de dinheiro. Cabe a esta unidade do Banco três funções: prevenir e combater os ilícitos cambiais e financeiros, monitorar as operações no mercado de câmbio e conduzir os processos administrativos punitivos instaurados pelo Banco Central. O chefe do departamento é o representante do Banco Central junto ao Coaf.

139. O Banco Central atua pelo lado normativo, expedindo circulares e cartas-circular, entre as quais, já tratadas anteriormente, estão circulares nº 2.852/98, 3.030/2001, e as cartas-circular nº 2.826/98 e 3.098/2003.

140. Para coibir a lavagem de dinheiro, o Banco Central realiza exames sobre as instituições sujeitas à sua supervisão, tendo como objetivos: ‘conhecer a política de prevenção de lavagem de dinheiro adotada pela instituição; avaliar o estágio de implantação de procedimentos para detecção de operações ou situações suspeitas; verificar o nível de envolvimento da instituição na prevenção da lavagem de dinheiro; e constatar o cumprimento à legislação e regulamentação vigentes’ (fls.289). Nos trabalhos de fiscalização, o Banco Central concentra atenção nas áreas de política institucional; estrutura organizacional; ferramentas de controle; procedimentos para detecção; análise e comunicação de ocorrências suspeitas; políticas ‘conheça o seu cliente’; ‘conheça seu empregado’; e treinamento; além de realização de visitas a agências e de avaliações da consistência das bases de dados. Segundo o Banco, entre maio de 2000 e dezembro de 2002, foram avaliados 114 bancos, eqüivalendo a cerca de 80% dos ativos totais do sistema bancário. A partir de 2002, o Banco passou a fazer reavaliações dos mesmos bancos e a estender as avaliações para as corretoras de títulos e valores mobiliários.

141. Banco Central também se encarrega de divulgar, por meio de cartas-circulares, o rol de países considerados não-cooperantes pelo Gafi, bem como, define tipos de operações suspeitas que devem merecer avaliação mais apurada pelas instituições.

142. Assim como o Coaf, o Banco utiliza-se do art. 12, da Lei 9.613/98, para punir o descumprimento às suas normas relativas a lavagem de dinheiro. No caso de indícios de crimes, o Banco comunica os fatos diretamente ao Ministério Público, salvo se se tratar de crime contra a ordem tributária, caso em que os fatos são levados à Receita Federal, ou se tratar de lavagem de dinheiro, em que o Banco envia comunicado para o Coaf. O Banco também atende diretamente a pedidos do Poder Judiciário, relativos a rastreamento de movimentações financeiras.

143. A Comissão de Valores Mobiliários - CVM também tem seu papel normativo, tendo como principal norma a Instrução nº 301/98. Como membro da Organização Internacional das Comissões de Valores, a IOSCO, a CVM participa de um grupo internacional para estudar as formas de combate à lavagem de dinheiro no mercado de valores mobiliários, tendo aderido, da mesma forma, às orientações do Gafi. Até 2002, a CVM havia realizado 67 inspeções para verificar o atendimento da Instrução nº 301/98 e havia instaurado 37 inquéritos administrativos contra intermediários, aplicando punição a 50 pessoas físicas ou jurídicas (fls.288, verso).

144. Além da sua Circular nº 89/99, a Superintendência de Seguros Privados - Susep tem módulo específico de fiscalização, contando com manual detalhado. A Susep realizou, até 2002, 20 operações de fiscalização e lavrou 5 autos de infração (fls. 288).

145. A Secretaria da Receita Federal - SRF, igualmente aos órgãos já mencionados, atua normativamente, expedindo atos normativos que definem critérios para identificação, acompanhamento e fiscalização de operações suspeitas que envolvam ligação com lavagem de dinheiro. O órgão possui unidade de inteligência, a Coordenação-Geral de Pesquisa e Investigação - Copei, que tem apresentado resultados relevantes no combate ao crime. Outras duas unidades relacionadas ao combate à lavagem de dinheiro são: a Delegacia Especial de Instituições Financeiras - Deinf e a Delegacia Especial de Assuntos Internacionais - Deain (fls.287 e 288).

146. O Ministério das Relações Exteriores - MRE tem função relevante como catalisador da cooperação entre o Brasil e exterior, aspecto primordial para o combate internacional à lavagem de dinheiro. O Brasil é signatário da Convenção para a Supressão do Financiamento ao Terrorismo e participa diretamente da Comissão Interamericana para o Controle do Abuso de Drogas da Organização dos Estados Americanos - Cicad/OEA (fls.291).

147. A Agência Brasileira de Inteligência - ABIN é órgão de inteligência de Estado, ligado ao Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, contendo, em sua estrutura, a Diretoria de Análise de Organizações Criminosas - DAOC, que cuida do problema da lavagem de dinheiro. Sob sua coordenação está o Sistema Brasileiro de Inteligência - SISBIN, cuja principal finalidade é a de fornecer subsídios ao Presidente da República nos assuntos que dizem respeito ao interesse nacional. O Coaf participa de tal sistema desde a sua formação (fls.290).

148. A Controladoria-Geral da União - CGU participa do Coaf, tendo em vista aqueles casos em que o crime de lavagem envolve algum funcionário público do Poder Executivo.

149. A primeira questão, já mencionada anteriormente, diz respeito ao dimensionamento representativo no Coaf. Como acima relatado, visualiza-se claramente que os órgãos não contribuem igualmente nas atividades do Coaf, sendo que, para alguns, é de difícil compreensão a respectiva participação no Conselho. Verificamos que, no decorrer dos cinco anos, o Conselho tem ganho novos representantes. Entendemos que, em função da relevante problemática do assunto e dos vários casos veiculados, tem havido uma ‘corrida’ de diversos órgãos que trabalham apenas adjacentemente ao problema, com o objetivo de que, com a participação, haja um ganho operacional para esses órgãos e para o combate à lavagem de dinheiro como todo.

150. Deve-se ter em mente que o Coaf é um órgão de inteligência financeira e, tendo natureza financeira, qualquer inclusão de um novo órgão em sua estrutura deve ser avaliada sob prisma da utilidade do novo órgão em relação às atividades de avaliação das comunicações oriundas do sistema financeiro. Se não for pela contribuição na análise das informações que transitam pelo Conselho, que seja pelo papel de facilitador na cooperação internacional. Entendemos que, fora esses casos, os órgãos atuais no Coaf que lá estão tão-somente para o conhecimento de operações específicas não devem comparecer a esse tipo de grupo de trabalho, uma vez que tal conhecimento pode ser obtido independentemente da presença de assento no Conselho, bastando o envio de tais informações aos órgãos interessados, quando a questão do sigilo permitir. Ou seja, parece-nos que a presença de alguns representantes no Conselho não contribui, pelo contrário, pode até embaraçar o andamento das reuniões. Entretanto, qualquer opinião definitiva deve ser precedida de reuniões com todos os órgãos interessados, o que deverá ser realizado na auditoria operacional.

151. Também importante nas reuniões com os órgãos relacionados acima será a avaliação do combate à lavagem de dinheiro em cada um deles. Em especial, deverá ser analisada, em relação ao tema, a existência de estrutura específica, a quantidade de funcionários envolvidos, o grau de prioridade conferido e a existência de fiscalizações específicas, entre outros elementos

7.2 Órgãos de investigação e julgamento

152. O Conselho de Controle de Atividades Financeiras-Coaf tem como um dos seus principais objetivos o fornecimento de elementos a investigações promovidas por entidades como o Poder Judiciário, o Ministério Público, e a Polícia Federal, relativas a atividades de ordem financeira que reputem suspeitas.

153. Teceremos a seguir comentários respeitantes a tais entidades e suas funções de investigação e julgamento em crime de lavagem de dinheiro:

154. Muito embora a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN não participe diretamente das atividades especificas de combate à lavagem de dinheiro, a PGFN integra o plenário do Coaf. Compete-lhe desempenhar atividades de consultoria e assessoramento jurídicos e examinar previamente a legalidade de contratos, acordos, ajustes e convênios de interesse do Coaf. Como mencionado anteriormente, a PGFN não exerce atividade de investigação, mas antes de consultoria e de assessoramento jurídico ao Coaf em questões concernentes à legalidade de atos.

155. O Departamento de Polícia Federal - DPF opera em atividades relativas ao crime organizado e a inquéritos especiais com vistas ao combate a este. Para tanto, presta serviços especializados nos campos de inteligência e de análise documental. Conta em sua estrutura com um banco de dados denominado Sistema de Análise Financeira - SISANAF, que é confrontado com o banco de dados do Coaf, este continente de resultados de apurações de crimes financeiros que se

prestam para subsidiar os inquéritos existentes. Segundo o relatório de atividades do Coaf, o DPF conta com uma área especializada, a Divisão de Repressão ao Crime Organizado e de Inquéritos Policiais - DCOIE, que faz ligação entre o órgão e o Coaf, sendo seu chefe o representante no Conselho. Segundo o Professor Gerson Luís Romantini, instauraram-se 114 inquéritos em 2000, disso resultando o indiciamento de 98 pessoas. Como se percebe, a Polícia Federal efetua investigações e reúne elementos bastantes a proposituras de ações pelo Ministério Público.

156. O Ministério Público - MP é uma instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, que tem como atribuição a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (Constituição Federal, art. 127). É uma instituição permanente, um dos meios pelos quais o Estado manifesta sua soberania. O papel do MP se constitui precipuamente no de guardião da lei. Sua missão, embora inclua o exame da legalidade, vai muito além disso: abrange a defesa da democracia, da cidadania e da justiça, da moralidade. Nisso se inclui o combate à lavagem de dinheiro. O MP investiga e promove ação perante o Poder Judiciário contra os que se utilizam de recursos provenientes da lavagem de dinheiro.

157. O Poder Judiciário, aquele a quem, segundo a organização constitucional do Estado, compete determinar e assegurar a aplicação das leis que garantem os direitos individuais. O magistrado, como presidente do processo, solicita diligências que subsidiem a sua decisão. Em princípio, o juiz não investiga: fá-lo apenas quando demandado. Tratando-se de crimes envolvendo a lavagem de dinheiro, solicita informações ao Coaf. A base de dados do Poder Judiciário não é tão rica quanto a do Coaf, pois que o Judiciário não tem acesso às comunicações enviadas pelas instituições financeiras ao Coaf por força da Lei Complementar nº 105. O banco de dados do Tribunal Superior Eleitoral é o mais completo quanto a informações de pessoas físicas que se constituem em eleitores.

158. Tratando da eficácia dos órgãos de investigação e julgamento no combate à lavagem, a informação que salta aos olhos é o fato de que, até outro dia, não havia qualquer condenação judicial por lavagem de dinheiro, apesar da existência de quase 6 anos dessa estrutura de combate. Empreendemos uma pesquisa e descobrimos que um caso recente de um empresário que teve *habeas corpus* negado pelo STJ em relação à condenação por lavagem de dinheiro e evasão de divisas (fls. 443). Em relação à essa atuação Romantini entende que ‘O judiciário, pelo menos desta vez, não pode ser culpado pela falta de resultados concretos na persecução criminal em relação à lavagem. Os casos sequer chegaram a sua apreciação. No entanto, permanece o receio em relação à sabida morosidade e ineficiência de suas instituições’.

159. É salutar que se diga que o fornecimento de informações pelo Coaf não dá azo a duplicidade de informações ante as fornecidas pelo Poder Judiciário. É bom esclarecer que o magistrado julga ações apenas quando provocado pelo Ministério Público e pela Advogaria Geral da União, em casos envolvendo o crime de lavagem de dinheiro e de ativos. Entrevendo que as informações nos autos do processo de investigação de possível lavagem de dinheiro são insuficientes, o juiz poderá requerer informações adicionais ao Coaf para trazer mais elementos de convencimento aos autos.

160. Vale destacar a recente criação do Gabinete de Gestão Integrada de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro, o GGI-LD, concebida pela reunião da Encla - Estratégia Nacional de Combate à Lavagem de Dinheiro - de 2004. Segundo a concepção de sua criação, o Gabinete é encarregado de coordenar e articular a atuação do Estado na prevenção e combate à lavagem de dinheiro. Segundo a Encla, o sistema ficará estratificado em três níveis: ‘No nível estratégico, foi criado o Gabinete de Gestão Integrada de Prevenção e Combate à Lavagem de Dinheiro (GGI-LD), responsável pela definição das políticas públicas e dos macro-objetivos da área. O GGI-LD será secretariado pelo Departamento de Recuperação de Ativos e Cooperação Jurídica Internacional do Ministério da Justiça. Na área de inteligência, manteve-se o Conselho de Atividades Financeiras - Coaf, criado pela Lei 9.613/98, recomendando-se maior atuação do colegiado na definição das ações de inteligência. As operações de prevenção e combate à lavagem de dinheiro mantêm-se no âmbito de competência dos respectivos órgãos e devem ser articuladas, caso a caso, pela criação de forças-tarefa específicas’ (fls. 498 e 499). Os órgãos que deverão compor o GGI-LD encontram-se nas fls. 499, onde destacamos a inclusão desta Corte de Contas. As autoridades que estiveram presentes ao encontro estão nas fls. 496 a 497.

8 COMENTÁRIOS DO GESTOR ÀS CONCLUSÕES PRELIMINARES DO LEVANTAMENTO

161. Disponibilizamos nossas conclusões por meio do Ofício 260/2004-3 (fls.40 e 41), visando manifestação do Coaf quanto a possíveis divergências de entendimento. Abaixo, transcrevemos os itens levados ao conhecimento do órgão, os comentários finais do órgão e o entendimento final da equipe:

a) 'ausência de necessário acesso ao sigilo fiscal, acarretando prejuízo aos exames das comunicações suspeitas e atípicas' (§§ 116 e 126).

Resposta do Coaf: 'As restrições de acesso a informações fiscais constituem obstáculo para o aprofundamento do exame das comunicações recebidas pelo Coaf. Para minorar o efeito dessas restrições, a Portaria MF nº 350 determina que a SRF forneça ao Coaf informações quanto a indícios de lavagem de dinheiro que detecte nas suas atividades de fiscalização. Outro aspecto relevante relacionado ao acesso a informações, sem as restrições legais que ainda se impõe à questão fiscal, diz respeito a outros bancos de dados do setor público, cujo acesso às informações deveria ser franqueado ao Coaf. Em alguns casos existem dificuldades tecnológicas, que estão sendo superadas, algumas vezes com a colaboração do próprio Coaf. Entretanto, em outros casos, são encontrados obstáculos aparentemente injustificados, que prejudicam a colaboração do Coaf com aquelas mesmas entidades.'

Equipe: No item em que tratamos dos bancos de dados existentes que poderiam vir em auxílio do combate à lavagem, identificamos diversos sistemas aos quais o Coaf poderia ter acesso. A falta de acesso a alguns sistemas realmente envolve, à primeira vista, questões de sigilo, mas, em relação a outros, não há esse tipo de entrave, havendo, sim, burocracia e má vontade. Entendemos que, quanto a esse tipo de providência, não tem faltado empenho ao atual Presidente do Coaf em aumentar o raio de informação disponível ao órgão.

b) 'inexistência de fiscalização sobre os setores sem órgão regulador próprio, no que toca à exigência de comunicação das operações suspeitas, ocasionando negligência legal de tais setores, como bingos, imobiliárias e factorings' (§ 96).

Resposta do Coaf: 'Inicialmente cabe ressaltar que a Lei 9613/98, não atribuiu ao Coaf capacidade fiscalizadora, mas tão somente a emitir regulamentações e aplicar sanções administrativas pelo seu descumprimento. Isso se torna claro na leitura do art. 14, parágrafo 1º da citada lei, que dispõe: 'As instruções referidas no art. 10 destinadas às pessoas mencionadas no art. 9º, para as quais não exista órgão próprio fiscalizador ou regulador serão expedidas pelo Coaf, competindo-lhe, para esses casos, a definição das pessoas abrangidas e a aplicação das sanções enumeradas no art.12.' (grifos nossos). Assim, a expressão 'negligência legal' parece não apropriada, uma vez que a legislação é omissa na indicação dos entes fiscalizadores dos setores econômicos regulados pelo Coaf, tendo em vista a falta de consenso quanto a quem atribuir tal responsabilidade. Não obstante, dentro das suas limitações, o Coaf tem procurado realizar procedimentos de fiscalização nas diversas áreas para as quais não exista órgão regulador próprio. Muitas vezes tais procedimentos são realizados indiretamente, com base em informações recebidas do setor financeiro. De qualquer forma, o assunto é complexo e requer reflexão, considerando os custos e benefícios da montagem de estrutura, seja em qual órgão for, capaz de fiscalizar cada um dos setores considerados. Assim, por exemplo, quanto ao setor de factoring, existe projeto de Lei, em tramitação no Congresso, que prevê a fiscalização desse segmento pelo Banco Central do Brasil, uma vez que mantém grandes vínculos com o setor financeiro. Portanto, considero efetivamente necessária uma definição legal da competência fiscalizadora daqueles setores e a atribuição dos meios necessários.'

Equipe: A negligência legal refere-se não ao Coaf, mas aos setores que deveriam comunicar as operações suspeitas ao Coaf, independentemente da existência de fiscalização. A ausência de fiscalização, não só dá liberdade aos setores frente à lavagem de dinheiro, como também pode inviabilizar qualquer aplicação de sanção. Constatamos o esforço do órgão na tarefa de acompanhar, mesmo que remotamente, as operações estranhas feitas por alguns setores e providenciar a instituição de processos administrativos visando eventual punição. No entanto, sem fiscalização e, consequentemente, sem coleta de elementos e evidências irrefutáveis, ficará difícil levar essa tarefa ao termo.

c) ‘falta de procedimentos formalmente documentados acerca de avaliação de competência e exame da vida pregressa dos funcionários ingressivos no órgão, providência considerada de suma importância para órgãos que trabalham com informações sigilosas’ (§ 93).

Resposta do Coaf: ‘Essa conclusão parece casuisticamente baseada em notícia irresponsável publicada recentemente na imprensa. Todos os detentores de DAS no governo deveriam estar sujeitos a avaliação de competência e exame da vida pregressa, não só os do Coaf. A forma de trabalho do Coaf minimiza os riscos de favorecimento ou omissão. Os servidores do Coaf são, de um modo geral, detentores de DAS e oriundos dos quadros de outros órgãos públicos, onde ingressaram por concurso e realizaram carreiras respeitáveis. Assim como nos mais diversos órgãos do Governo, os candidatos são convidados a ocupar esses cargos e sua contratação segue todos os procedimentos estabelecidos na legislação. Caso o Coaf venha a ter quadro próprio no futuro, certamente a contratação se dará por concursos públicos, com atenção às qualificações e vida pregressa dos candidatos.’

Equipe: Dissentimos da opinião do órgão e entendemos que o Coaf, em termos de confidencialidade e sensibilidade das informações trabalhadas, é um órgão que merece um tratamento diferenciado. Os cuidados que cercam a escolha dos componentes da equipe devem se pautar por um código de ética minimamente documentado. Apesar de ser do conhecimento da equipe, a matéria jornalística não foi fator determinante na conclusão a que ela chegou. Sendo uma etapa anterior a uma auditoria operacional, nosso enfoque é o de analisar a eficiência, eficácia e efetividade das ações implementadas pelo governo no combate à lavagem de dinheiro. d) ‘carência de pessoal e fragilidade da estrutura de cargos e remunerações, podendo ocasionar descontinuidade das atividades pela perda de funcionários experientes, bem como espaço físico exíguo para sua consecução’ (§ 103).

Resposta do Coaf: ‘A consolidação e expansão da estrutura do Coaf está sendo tratada pela Subsecretaria de Planejamento do Ministério da Fazenda, que está articulando com o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão a nova estrutura dos diversos órgãos do Ministério da Fazenda, no contexto da reestruturação de diversos Ministérios. A conclusão desse processo deve ocorrer brevemente. Quanto ao espaço físico, será necessária expansão com o aumento do quadro. Conversas nesse sentido foram iniciadas anteriormente com a Administração do MF.’

Equipe: Nesse ponto, encontramos também empenho do órgão pela resolução do problema (fls.204 a 206), fato que não depende somente da sua vontade.

e) ‘indicadores insuficientes para se aferir a eficiência do trabalho realizado pelo órgão’ (§ 118).

Resposta do Coaf: ‘O Coaf está trabalhando na definição de indicadores mais úteis e freqüentes de seu trabalho, visando uma maior transparência e retroalimentar as entidades obrigadas ao fornecimento de informações, de forma a colaborar na orientação de seus trabalhos. Vale ressaltar que não se trata de atividade corriqueira, sem maiores complexidades. Essa preocupação é compartilhada pelas diversas unidades de inteligência financeira no mundo, que também enfrentam dificuldades na sua definição.’

Equipe: É necessário que o órgão apresentem indicadores que possibilitem a população, o governo e órgãos de controle avaliar coerentemente os avanços na luta contra a lavagem de dinheiro.

f) ‘dimensionamento excessivo de representantes no Conselho, indicando a possibilidade de melhoramentos no rearranjo dos órgãos representados’ (§ 85).

Resposta do Coaf: ‘O Conselho foi estabelecido em Lei e concebido com fórum para o fornecimento ágil de informações, não estando seu dimensionamento a cargo do Coaf. Qualquer discussão sobre o tamanho do Conselho deve ser realizada em um contexto maior, tendo em mente a necessidade de coordenação entre os diversos órgãos e as necessidades do trabalho de inteligência financeira.’

Equipe: Realmente a definição da composição do Conselho não pertence à esfera de decisão do órgão, o que não impede que este possa se pronunciar a respeito da importância da inclusão ou exclusão de alguns órgãos do Conselho, em função da contribuição nas discussões nesse Colegiado. Entendemos que, na resposta, o órgão agiu prudentemente, dentro do direito que lhe pertence. Entretanto, a ideal composição do Conselho será um dos principais itens a ser pesquisado durante a auditoria.

g) ‘reduzida freqüência de reuniões do Conselho em seu tempo de existência, incompatível com a prioridade que o tema tem recebido do governo e da sociedade’ (§ 87).

Resposta do Coaf: ‘Desde fevereiro de 2004 as reuniões tem sido mensais, já tendo ocorrido uma reunião extraordinária desde então. Entretanto, vale destacar que a freqüência de reuniões não está diretamente relacionada ao principal trabalho desempenhado pelo Coaf, que consiste na comunicação às autoridades competentes quando concluir pela existência de fundados indícios de crimes.’

Equipe: A atual presidência do Coaf, que assumiu há poucos meses, não comenta sobre o período anterior à sua gestão. O fato é que é patente a baixa freqüência de reuniões. Constatamos períodos de até 9 meses a fio sem uma reunião de um conselho que deve agir em conjunto e sintonia com os demais órgãos.

h) ‘ausência de atuação do órgão em relação à sua prerrogativa de aplicar as sanções administrativas previstas nos arts. 12 e 13 da Lei 9.613/98’ (§ 101).

Resposta do Coaf: ‘Esse tema está relacionado ao item b acima. Registre-se que foram submetidos aos Conselheiros relatórios de averiguações preliminares sobre diversas entidades, para decisão futura quanto à conveniência de abertura de processo administrativo.’

Equipe: A resposta do órgão é coerente, uma vez que a aplicação de sanção está ligada com a existência de uma fiscalização que colha os elementos necessários para justificar a punição

i) ‘possibilidade de adoção de uma estrutura de correição para o órgão, visando atribuir-lhe maior transparência’(§ 87).

Resposta do Coaf: ‘Dado o tamanho do Coaf e os seus procedimentos, todos seus servidores acabam por atuar de maneira a corrigir eventuais desvios, o que não seria possível em um órgão de maior porte. Assim, a criação de uma estrutura específica de correição parece exagerada, não sendo antevistos benefícios substanciais.’

Equipe: a estrutura de controle no órgão é medida apropriada, seja ela interna ou externa.

9 CONCLUSÕES FINAIS

162. A lavagem de dinheiro é um dos principais problemas a ser enfrentado pelas autoridades nacionais e internacionais no século XXI. Afirma-se isso, porquanto tal fenômeno apresenta efeitos calamitosos não só na economia, assim como esgarça o tecido social, corrompendo do cidadão às empresas e governo. A globalização trouxe muitas vantagens para a atividade dos criminosos, em termos da criação de novos mecanismos e canais de processamento e da velocidade com qual ele pode se dar. O fenômeno não é estritamente novo, mas a sua virulência só ganhou atenção das autoridades a cerca de 15 anos, quando ocorreu a Convenção de Viena da ONU de 1998.

163. Desde então, organismos multilaterais (Gafi, Cicad, entre outros) têm voltado a atenção para o problema e grupos internacionais (Grupo de Egmont) têm sido criados com o intuito de combater esse mal. Com a colaboração dessas entidades e, às vezes, pela exigência internacional, a partir da década de 90, várias Unidades de Inteligência Financeira (FIUs) foram instaladas em diversos países, que passaram a funcionar como centro nacional de encaminhamento de denúncias e informações de operações suspeitas, além de centro irradiador de informações para as autoridades nacionais. A cooperação internacional passou a ser outro elemento importante, visto o caráter transnacional da lavagem.

164. Inserido nesse novo ambiente, o Brasil editou sua lei antilavagem (Lei 9.613/98) com a demora de quase uma década em relação às primeiras conferências internacionais (§ 41). Ela já surgiu também defasada (§ 46), haja vista que vários países já adotavam uma legislação de terceira geração (tipificação ampla dos crimes), enquanto que nos engajamos apenas a uma legislação de segunda geração (lista taxativa dos crimes antecedentes). O modelo institucional brasileiro buscou aproveitar a estrutura já existente de fiscalização, principalmente, a do sistema financeiro. Nas avaliações realizadas pelos organismos internacionais, nosso sistema de combate à lavagem de dinheiro foi considerado satisfatório, tornando-se referência regional na luta contra o problema (§§ 66 e 70). Porém, as avaliações não se fizeram acompanhar pelos resultados esperados, visto que casos de lavagem de dinheiro continuarão a ‘estourar’ em cifras cada mais bilionárias, enquanto que perdurava a ausência de condenação criminal por esse crime (§ 158).

165. O levantamento procurou mover-se por essas motivações e, seguindo o comando que lhe foi dado, centrou suas atenções iniciais na FIU brasileira, o Coaf, Conselho de Controle de

Atividades Financeiras. A partir desse órgão, o levantamento buscou obter uma visão a mais ampla possível do problema, conquanto estivéssemos limitados às averiguações de um órgão apenas. Vale ressaltar que o Coaf não pode ser o único responsável pelo combate à lavagem de dinheiro, visto que apenas coordena uma fração do processo inteiro de combate, uma vez que investigações são realizadas pela Polícia Federal e Ministério Público e condenações são proferidas pela Justiça. Encontrar os 'gargalos' neste processo são até mais fáceis que propor a solução para cada um deles.

166. Em função do ambiente localizado da etapa de levantamento, cabe afirmar que as conclusões nesse relatório são sempre passíveis de mudança no decorrer da auditoria operacional que ora já opinamos que deva acontecer.

167. No aspecto legal, a legislação brasileira já nasceu antiga e não vem acompanhando a evolução dos criminosos, que sempre costumam, infelizmente, serem mais ágeis que o Estado. Não é à toa que atualmente encontram-se em tramitação vários projetos de alteração da legislação (§ 46). Entre as várias ausências sentidas na legislação vigente, encontra-se a exclusão dos crimes de ordem tributária do rol de crimes antecedentes. A sua inclusão ensejaria ferramentas de atuação em prol da arrecadação dos entes da Federação e atingiria, na maioria, criminosos de grande porte (§ 45). Em razão de exacerbada defesa aos princípios constitucionais individuais, a legislação não dotou o Coaf, bem como outras organizações, dos poderes necessários para transpor a opacidade imposta pelo sigilo, fato que vem sendo concluído por diversas investigações, inclusive CPIs. O caso mais importante, o que gera mais prejuízos, é o manto do sigilo fiscal frente às averiguações do Coaf. A contribuição do acesso ao sigilo fiscal pelo Coaf é imensurável (§ 126). O pior é que nem o nível de acesso atual do Coaf aos outros bancos de dados está hoje garantido, visto as ações de inconstitucionalidade que passaram a surgir questionando a legislação vigente que flexibiliza o sigilo bancário no âmbito administrativo, sem a necessidade de prévia autorização judicial (§ 129).

168. Em estando no Coaf, passamos a examinar o assunto lavagem de dinheiro pela ótica de seus processos. O primeiro questionamento que fazemos diz respeito ao dimensionamento excessivo do Conselho, que conta hoje com 9 (nove) conselheiros (§ 85). Sendo o Coaf um órgão de natureza de pesquisa financeira, não se envolvendo com atividades de investigação, é sensato perguntar da necessidade da presença de alguns órgãos lá. À primeira vista, apenas os órgãos de supervisão financeira poderiam prestar a sua contribuição na tarefa de garimpagem das comunicações suspeitas. Um conselho bem dimensionado, mais 'enxuto' no nosso entender, proporcionaria discussões mais frutíferas, assim, talvez, teria sido possível um número maior do que apenas 18 (dezoito) reuniões ocorridas desde a sua criação (§ 89).

169. Esse raciocínio nasce da experiência vivida pela equipe, durante a sua presença em uma das reuniões e da leitura de algumas atas de reunião. A impressão que tivemos foi que reside no grupo uma certa falta de cooperação. O Coaf apresenta restrições físicas e de pessoal para desempenhar as suas tarefas, o que tem levado o órgão a solicitar auxílio aos órgãos supervisores (§§ 90 e 91). Mesmo sabendo das dificuldades por quais passam os órgãos da administração pública, a recusa de alguns órgãos em resposta a essa solicitação indica uma certa falta de comprometimento com toda a estrutura antilavagem. Ao contrário, podemos constatar que o intuito de alguns órgãos é o de apenas extrair algumas informações específicas, uma tentativa de 'cooperação de mão única'. Estando o Coaf incumbido do encaminhamento das comunicações comprovadamente suspeitas para as autoridades, isso já não supriria a necessidade de presença de determinados órgãos no Coaf (§§ 134)? Dois casos emblemáticos são dos assentos pertencentes ao Ministério da Justiça e à Controladoria-Geral da União. O representante do Ministério da Justiça tem garantido seu lugar no Conselho por meio do Decreto nº 4.784/2003, a alterar, ilegalmente, a Lei 9.613/98 (§ 84). A CGU, como órgão de controle, não tem o que agregar significativamente às atividades do Coaf. A prestação de informações de pesquisa financeira realizada pelo Coaf, quando há envolvimento de funcionário público, já não é o bastante para a CGU? Caso a nossa tese esteja errada, há de se providenciar também uma vaga para o Tribunal de Contas da União.

170. Essa falta de cooperação mútua talvez já transborde para algo mais nocivo. Sentimos uma disputa por nacos da atividade de combate à lavagem de dinheiro. Essa corrida pelos holofotes só tem a prejudicar a cooperação e a sincronia que devem obrigatoriamente existir numa atividade dessa. Há de se cuidar para que não haja sobreposição de tarefas ao longo da atividade, evitando desperdício de esforços. A ida da equipe de auditoria a cada um dos órgãos permitirá precisar quais

são as peças do processo que precisam ser ajustadas e quais são as tarefas que estão sendo feitas desnecessariamente em duplicidade.

171. Alertamos que a proposta de redução do números de assentos no Conselho deve ser acompanhada da adoção de algum mecanismo de correição, haja vista que, em tese, quanto menor o conselho, menos seguras e transparentes serão suas decisões. Entendemos que uma estrutura externa de controle seria melhor que uma interna (§ 87).

172. Em relação às atividades operacionais, verificamos a ausência de estrutura de supervisão sobre os setores residuais que cabem ao Coaf, pelo art. 11, § 3º, da Lei 9.613. Setores como bingos, bolsas, cartões de crédito, imobiliárias, factorings e loterias não sofrem fiscalização sobre as informações que deveriam remeter para o Coaf, tornando os normativos de envio de informações inócuos na prevenção de lavagem de dinheiro (§ 101). O Coaf não possui estrutura de pessoal, nem financeira, para execução de fiscalizações, assim como, não está contemplada na lei essa atribuição (§ 103).

173. Ligada à lacuna da lei mencionada acima é a inviabilidade da aplicação das sanções previstas no arts. 12 e 13 da Lei 9.613, pelo Coaf. Sem a ida às entidades que deveriam estar submetidas à fiscalização, não há elementos suficientes para a composição dos processos administrativos que poderão desaguar nas sanções (§ 101). Como já comentado, as solicitações aos outros órgãos integrantes do Coaf que possuem estrutura própria de fiscalização têm sido infrutíferas.

174. Constatamos a inexistência de indicadores de desempenho capazes de espelhar a eficácia e a eficiência do órgão (§ 118). Apesar de compor trabalhos de inteligência financeira, tal atividade é cercada de uma grande complexidade multidisciplinar, assemelhando-se a encontrar uma ‘agulha em um palheiro’. Sendo uma atividade de grande complexidade, criar seus indicadores consistentes é tarefa difícil, na qual o órgão tem se empenhado. Alguns indicadores podem ser calculados de dados extraídos das tabelas divulgadas. No entanto, sem informações complementares, tais indicadores podem levar a conclusões equivocadas.

175. O levantamento bastou para que concluíssemos que a estrutura atual está distante da minimamente necessária par o combate à lavagem. Além das instalações físicas serem exíguas para consecução das atribuições do Coaf, o órgão conta hoje com menos de 30 (trinta) funcionários para as suas atividades administrativas, operacionais e finalísticas. A título de exemplo, apenas 6 (seis) analistas são responsáveis pela análise de cerca de 200 (duzentas) comunicações suspeitas enviadas ao dia. A sobrecarga é visível. Além disso, o órgão sofre com a rotatividade elevada de seus técnicos. Uma das razões para isso é a insegurança decorrente da temporariedade dos cargos em comissão e funções de confiança atribuídos ao órgão, o que faz com que os funcionários busquem lugares mais seguros e estáveis na administração.

176. Em suma, não se enganam as autoridades quando desconfiam da capacidade do atual conjunto de instituições em coibir a lavagem de dinheiro no país. O Coaf apresentou bastante avanço nos campos normativo e informacional, mas ainda permanecem sérios entraves para se atingir o desenvolvimento necessário para o combate à lavagem de dinheiro. Em razão disso, entendemos necessária auditoria operacional sobre o combate à lavagem de dinheiro extensível a todos os órgãos envolvidos.

10 PROJETO DE AUDITORIA

Como segunda etapa do levantamento feito no Coaf, a auditoria operacional estenderá seus exames aos demais órgãos que compõem o sistema de combate à lavagem de dinheiro, não estando eliminada nova visita ao Coaf para confrontação das novas informações obtidas. Organizamos a auditoria em 4 (quatro) questões ou tópicos: o arcabouço legal do combate à lavagem de dinheiro, o aparato estatal de combate, pesquisa de indicadores de desempenho e a eficiência do Coaf na triagem interna das comunicações suspeitas.

177. A análise da legislação brasileira é tópico oportuno, tendo em vista os projetos de lei que tramitam no Congresso Nacional. Seria interessante que os resultados desse tópico fossem úteis nas discussões parlamentares. Essa é nossa expectativa que dependerá de quão rápida for a tramitação e o trabalho de auditoria operacional. Salvo engano, o levantamento de toda legislação pertinente já foi feita, restando a pesquisa sobre a legislação de outros países. Realizaremos uma análise comparativa entre as legislações nacional e internacional a respeito, o que poderá levar-nos, dentro

das limitações impostas a cada país, a algumas conclusões e sugestões. Essa questão envolverá visita ao Congresso Nacional, mais especificamente aos parlamentares relatores de tais matérias.

178. A análise do conjunto de instituições e seu inter-relacionamento ensejarão, do mesmo modo, muitas visitas na etapa de execução. Em termos institucionais, são de importância primeira os seguintes órgãos: Bacen, SRF, MJ e DPF. Em relação às autoridades e técnicos, não poderão faltar as entrevistas com o Ministro Gilson Dipp (STJ), o Procurador Celso Três (MPU) e o Dr. Gerson Luís Romantini (Unicamp). Em caráter de avaliação posterior quanto à conveniência, iremos ainda à ABIN, à CVM, ao Banco do Brasil, entre outros. Serão necessárias ao menos três viagens para os seguintes destinos: Rio de Janeiro (CVM e Susep), São Paulo (Dr. Romantini) e Tubarão-SC (Procurador Celso Três). Nos órgãos de supervisão, será interessante, além da questão das comunicações suspeitas e da participações respectivas no Coaf, o conhecimento do nível de consideração do problema da lavagem de dinheiro nos seus trabalhos de fiscalização. Nessa questão, também se buscará um estudo comparado da estrutura brasileira com o que existe em outros países, principalmente em relação aos poderes de cada FIU internacional.

179. Pesquisaremos também se há mesmo essa escassez de indicadores de desempenho tão alegada. A busca de indicadores de desempenho é importante no sentido que auxiliará um acompanhamento da sociedade sobre a evolução das conquistas no combate à lavagem de dinheiro, fato que é bastante incipiente atualmente. Obviamente, por se tratar de assunto bastante complexo, pode ser que não logremos sucesso nesse objetivo. Mas o desafio é importante de ser colocado.

180. A quarta e última questão refere-se à avaliação da eficiência do Coaf no seu trabalho de exame das comunicações suspeitas. Reside nesse tópico a área mais sensível da auditoria no que toca ao assunto do sigilo bancário. Vários trabalhos da 2ª Secex sobre o sistema financeiro têm esbarrado nesse obstáculo. No entanto, eles têm sido superados por meio de negociação, onde à equipe é fornecida a parcela do banco de dados que não contém dados com restrições de sigilo. Acreditamos que retirando-se algumas informações sigilosas, a exemplo dos correntistas e dos bancos comunicantes, seja possível o seu fornecimento, como já ocorre com trabalhos no Banco Central. Esse tipo de questão permitirá que possamos emitir uma opinião mínima sobre as análises internas do Coaf sobre as comunicações suspeitas lhe enviadas. A realização desse tópico exigirá também uso do ACL e de suporte da SETEC.

181. Não olvidar que o trabalho de auditoria operacional deve considerar os questionamentos feitos ao longo do relatório, a citar, nos grifos dos parágrafos 51, 52, 85, 93, 98, 107, 116, 120, 124, 150 e 151.

182. Propomos que tal auditoria operacional seja realizada em 3 meses: um planejamento de 1 a 2 semanas, uma execução de 6 a 7 semanas e 4 semana de relatório. A equipe teria 2 (dois) componentes, convenientemente, os mesmos participantes da etapa de levantamento. Em anexo, encontra-se a matriz de planejamento proposta para a auditoria operacional.

11 ENCAMINHAMENTO

184. Diante do exposto, propomos à consideração superior que:

a) de imediato, com fulcro no art. 43, I, da Lei 8.443/92, e no art. 250, II, do RITCU, determinar ao Ministério da Justiça para que sane a situação irregular do seu assento no Coaf concedido pelo Decreto nº 4.784/2003, ao arrepio da lei pertinente, a Lei 9.613/98, providenciando para que sane tal irregularidade no prazo de 120 dias;

b) com base no art. 238, II e III, do RITCU, a 2ª Secex realize auditoria operacional no conjunto de órgãos governamentais incumbidos no combate à ‘lavagem de dinheiro’, a citar, o Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf, Banco Central do Brasil - Bacen, Comissão de Valores Mobiliários - CVM, Superintendência de Seguros Privados - Susep, Secretaria da Receita Federal - SRF, Procuradoria da Fazenda Nacional - PGFN, Departamento de Polícia Federal -DPF, Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, Ministério das Relações Exteriores - MRE, Controladoria-Geral da União - CGU, Ministério da Justiça - MJ, Ministério Público da União - MPU, Superior Tribunal de Justiça - STJ, podendo se estender ainda a outros órgãos.”

4.A Sra. Diretora da 2ª Secex reapreciou os principais fatos narrados e modificou a proposta final apresentada, nos seguintes termos (fls. 571 a 573, vol. 2):

"Trata-se de levantamento de auditoria de natureza operacional no Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf, realizado em cumprimento ao Despacho de 20.02.2004, do Ministro-Relator Augusto Sherman Cavalcanti, com o objetivo de avaliar a estrutura e as ações da União voltadas ao combate à lavagem de dinheiro no País.

2. Realizados os trabalhos, a equipe chegou às seguintes conclusões preliminares:

a) 'ausência de necessário acesso ao sigilo fiscal, acarretando prejuízo aos exames das comunicações suspeitas e atípicas;

b) inexistência de fiscalização sobre os setores sem órgão regulador próprio, no que toca à exigência de comunicação das operações suspeitas, ocasionando negligência legal de tais setores, como bingos, imobiliárias e factorings;

c) falta de procedimentos formalmente documentados acerca de avaliação de competência e exame da vida pregressa dos funcionários ingressivos no órgão, providência considerada de suma importância para órgãos que trabalham com informações sigilosas;

d) carência de pessoal e fragilidade da estrutura de cargos e remunerações, podendo ocasionar descontinuidade das atividades pela perda de funcionários experientes, bem como espaço físico exíguo para sua consecução;

e) indicadores insuficientes para se aferir a eficiência do trabalho realizado pelo órgão;

f) dimensionamento excessivo de representantes no Conselho, indicando a possibilidade de melhoramentos no rearranjo dos órgãos representados;

g) reduzida freqüência de reuniões do Conselho em seu tempo de existência, incompatível com a prioridade que o tema tem recebido do governo e da sociedade;

h) ausência de atuação do órgão em relação à sua prerrogativa de aplicar as sanções administrativas previstas nos arts. 12 e 13 da Lei 9.613/98;

i) possibilidade de adoção de uma estrutura de correição para o órgão, visando atribuir-lhe maior transparência.'

3. Em conformidade com as orientações do 'Manual de Auditoria Operacional', essas conclusões foram submetidas ao Coaf, que manifestou sua concordância com as questões apontadas, exceto as objeto das alíneas 'c' e 'i' acima; no tocante à alínea 'd', informou já estarem sendo realizadas gestões junto ao Ministério da Fazenda e ao Ministério do Planejamento para sanar as necessidades vivenciadas. Acerca da falta de procedimentos para contratação (alínea 'c'), argumenta o Coaf que tal conclusão 'parece casuisticamente baseada em notícia irresponsável publicada recentemente na imprensa. Todos os detentores de DAS no governo deveriam estar sujeitos a avaliação de competência e exame da vida pregressa, não somente os do Coaf ...' (fl. 658, item 161, alínea 'c').

4. Com efeito, admitimos que a conclusão da equipe (corroborada, diga-se de passagem, por esta Supervisora (possa ter sido influenciada pelas notícias, recentemente divulgadas, de uma possível relação entre o Secretário Executivo do Coaf com o extinto Banestado, no período em que mais de US$ 30 bilhões de origem suspeita foram remetidos ao exterior através daquele Banco (fl. 442, vol. 2).

5. Verdadeiro ou não, o fato, longe de representar casuísmo, serve de advertência para demonstrar a importância de uma análise curricular dos candidatos a cargos junto ao Coaf, posto que a natureza das atividades do Conselho de Controle de Atividades Financeiras (de acordo com o art. 14 da Lei 9.613/1998, 'disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar ocorrências suspeitas de atividades ilícitas' relacionadas à lavagem de dinheiro (exige de seus administradores uma reputação ilibada e a inexistência de vínculos que possam comprometer a imagem do órgão, não apenas perante a sociedade brasileira, como também perante a comunidade internacional. Lembramos ser natural que órgãos de natureza disciplinadora e normatizadora constituam alvo de uma maior cobrança por transparência e credibilidade, exigindo a adoção de medidas preventivas que evitem maiores perturbações à governança dessas instituições; basta lembrar o recente afastamento do ex-Presidente da Comissão de Valores Mobiliários, Luiz Leonardo Cantidiano (pressionado pela acusação de ter advogado para clientes envolvidos em processos de 'insider information' no mercado de capitais brasileiro (e a necessidade de concessão do *status* de Ministro de Estado ao Presidente do Banco Central, bombardeado que vinha sendo por denúncias de sonegação fiscal.

6. Por tudo isso, manifestamo-nos de acordo com a equipe no sentido de que uma análise prévia do ‘histórico’ dos servidores a serem lotados no Coaf, especialmente no caso de cargos comissionados, minimizaria os riscos de possíveis escândalos capazes de prejudicar sua imagem de confiabilidade. Tal medida afigura-se-nos perfeitamente factível, até porque a ABIN - Agência Brasileira de Inteligência é, atualmente, um dos órgãos com assento no Coaf, podendo facilmente colaborar com esse trabalho. Assim, entendemos conveniente que o Tribunal venha a expedir, desde já, determinação ao órgão com vistas ao equacionamento dessa questão.

7. No que tange à adoção de uma estrutura de correição para o órgão (alínea ‘i’ acima), a manifestação do Coaf foi no sentido de que ‘a criação de uma estrutura específica de correição parece exagerada, não sendo antevistos benefícios substanciais’. De nossa parte, porém, a medida parece-nos oportuna; basta observar que o trabalho de inteligência financeira realizado pelo Coaf não passa por qualquer espécie de crivo ou crítica, inexistindo uma avaliação mais precisa acerca de sua atuação. Assim, a criação de uma estrutura de correição contribuiria também para o desenvolvimento, pelo Coaf, de indicadores de desempenho capazes de aferir a eficiência, a eficácia e a efetividade do órgão (outra necessidade detectada pela equipe. Entretanto, deixamos de propor determinação neste momento, tendo em vista que a idéia poderá ser melhor estruturada por ocasião da auditoria operacional a ser realizada em seqüência ao presente trabalho, quando se terá oportunidade de buscar subsídios na experiência de outros órgãos que hoje também atuem no combate à lavagem de dinheiro.

8. Quanto às demais conclusões, verifica-se que, de uma maneira geral, os problemas enfrentados pelo Coaf dividem-se em três grupos; primeiramente, o relacionado à inadequação de sua estrutura (de um lado, ‘inflada’ por um número excessivo de órgãos no Conselho, comprometendo a celeridade nas decisões e, de outro, ‘minada’ pela carência de recursos humanos, materiais e logísticos para o desempenho de sua missão institucional. Em segundo lugar, a falta de acesso a importantes sistemas de informações estratégicas (o Coaf não tem acesso, por exemplo, às bases de dados da Polícia Federal ou dos tribunais eleitorais (, bem como ausência de instrumentos legais de fiscalização e controle de movimentações financeiras, tais como quebra de sigilo fiscal e bancário (negados ao Coaf, diga-se de passagem, até mesmo por órgãos que integram o Conselho, como Receita Federal e Bacen. E, compondo o terceiro grupo de problemas, a desatualização do respectivo marco legal (Lei 9.613/1998), que, entre outras brechas, não inclui a sonegação fiscal como antecedente para a caracterização dos crimes de ‘lavagem de dinheiro’ (dificultando uma melhor coordenação entre SRF e Coaf (, além de autorizar o Conselho a aplicar sanções, mas não definir a responsabilidade pela fiscalização de setores como bingos, bolsas, cartões de crédito, imobiliárias, ‘factorings’ e loterias, tornando inócua, nesses casos, a detenção de tal prerrogativa.

9. Relativamente às questões estruturais, entendemos oportuno que o Tribunal expeça, desde já, determinação ao Coaf para que intensifique as gestões junto ao Ministério da Fazenda com o objetivo de equacionar os problemas do órgão relacionados a carência de pessoal, fragilidade/instabilidade da estrutura de cargos e remunerações e exigüidade de espaço físico, posto que afiguram-se crônicos, urgindo célere solução. Já acerca dos pontos que exigem alterações legais (a exemplo da composição do Conselho (, bem assim no que toca ao segundo e terceiro grupos de conclusões acima mencionados, deixamos também, por ora, de efetuar quaisquer proposições, por entender conveniente o aguardo da próxima etapa da fiscalização para que o Tribunal venha a se posicionar sobre a adoção das respectivas medidas corretivas, desde que ratificada a sua necessidade, e após o mapeamento de outras eventuais fragilidades no sistema de combate à lavagem de dinheiro do País.

10. Mesmo raciocínio se aplica sobre a proposição da equipe de determinar ao Ministério da Justiça providências acerca da ausência de previsão legal para a participação do Ministério da Justiça no Coaf (item 84, fl. 627), posto que somente após a auditoria operacional que se propõe venha a suceder o presente trabalho é que vislumbramos possível avaliar com segurança a propriedade de se manter (ou não (o assento do Ministério da Justiça junto ao Coaf.

11. Por fim, feitas essas considerações, submetemos os autos à consideração superior, propondo que o Tribunal adote as seguintes propostas de encaminhamento:

a) determinar à 2ª e à 3ª Secex para, sob a coordenação da primeira, realizar auditoria operacional objetivando verificar a estrutura e as ações da União voltadas ao combate à ‘lavagem de dinheiro’ no País, envolvendo Banco Central do Brasil - Bacen, Comissão de Valores Mobiliários -

CVM, Superintendência de Seguros Privados - Susep, Secretaria da Receita Federal - SRF, Procuradoria da Fazenda Nacional - PGFN, Departamento de Polícia Federal -DPF, Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, Ministério das Relações Exteriores - MRE, Controladoria-Geral da União - CGU, Ministério da Justiça - MJ, Ministério Público da União - MPU, Superior Tribunal de Justiça - STJ e o próprio Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf, podendo ainda se estender, caso necessário, a outros órgãos da Administração Pública Federal;

b) determinar ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf que:

i - institua procedimentos para avaliação de competência e exame da vida pregressa dos novos servidores que vierem a ingressar no Coaf, especialmente no caso de candidatos a cargos comissionados;

ii - intensifique as gestões junto ao Ministério da Fazenda com o objetivo de equacionar os problemas do órgão relacionados a carência de pessoal, fragilidade/instabilidade da estrutura de cargos e remunerações e exigüidade de espaço físico;

c) dar ciência da deliberação que vier a ser adotada ao Ministro de Estado da Fazenda (para fins de supervisão ministerial (, à 'CPMI do Banestado' e ao Representante;

d) juntar o presente processo ao que vier a ser autuado para a realização da auditoria operacional de que trata a alínea 'a' acima."

5.O Sr. Secretário da 2ª Secex manifestou sua concordância com o parecer da Sra. Diretora.

6.Vez que a proposição de realização de auditoria operacional envolveria mais de uma unidade técnica desta Corte e incidiria sobre diversos órgãos da Administração, sendo, ainda, bastante complexa, consultei a Segecex e Adfis sobre a questão, cuja conclusão final, desta última Unidade, após terem sido traçadas inúmeras considerações de ordem metodológica sobre o trabalho em questão, é a seguinte (fl. 585, vol. 2):

"...propõe-se a determinação de inclusão, no plano de fiscalização do primeiro semestre de 2005, de auditoria de natureza operacional no Conselho de Controle de Atividades Financeiras - Coaf e demais órgãos/entidades aos quais se julgar conveniente estender os trabalhos, com o objetivo de verificar a estrutura e avaliar as principais ações da União voltadas para o combate à lavagem de dinheiro. A fiscalização deverá ser coordenada pela 2ª Secex, e contar com a participação da 3ª e 6ª Secex e com o suporte metodológico da Seprog. As Unidade envolvidas foram contatadas pela Adfis e informaram ter condições de participar da auditoria.".

7.Tendo recebido esse 'de acordo' da Segecex, o Ministério Público junto a esta Corte, autor da presente representação, por mim consultado sobre as conclusões parciais contidas no primeiro relatório (acima transcrito), assim se manifestou (fls. 587 a 589, vol. 2):

"Trata-se de Representação da iniciativa deste Ministério Público visando a realização de auditoria de natureza operacional sobre a estrutura e as ações desenvolvidas pela União voltadas ao combate à 'lavagem de dinheiro'.

Em despacho dessa origem, à fl. 586, V. Exa. requer deste Ministério Público manifestação acerca do mais recente encaminhamento dado a este processo pela Secretaria Adjunta de Fiscalização (fl. 585), cuja proposta foi no sentido da realização de referida auditoria junto ao Coaf e a órgãos e entidades correlacionados ao tema, com as adaptações sugeridas pela Seprog/TCU.

Entendemos que a proposição da Adfis coaduna-se com o escopo da presente Representação, tendo em vista que o trabalho de fiscalização tem seu foco voltado especialmente para o Coaf. Tal órgão é dotado de competência legal essencial no combate à lavagem de dinheiro, centralizando informações que se sabe fundamentais às atividades desenvolvidas, nessa área, por outros entes federais. No entanto, não vem fazendo devido uso de tal competência, conforme se depreende dos pífios resultados, desde o ano de sua criação, em 1998.

Não é a toa que, atualmente, o Coaf vem sendo alvo de duras críticas por ocasião das investigações promovidas pelas CPIs que vêm apurando os casos mais recentes de corrupção e de lavagem de dinheiro ocorridos no país.

A noção que se faz presente nos órgãos de imprensa e na opinião dos participantes das Comissões de Inquérito é a de que as relevantes atribuições legais do Coaf não se compatibilizam

com sua precária infra-estrutura operacional, além do que lhe faltaria competência para, ele próprio, levar adiante procedimentos investigatórios e julgar os responsáveis por crimes de lavagem de dinheiro.

A título de ilustração do que ora afirmamos, destaque-se artigo constante do Jornal do Commercio, de 24/07/2005, no qual a ilustre Deputada Denise Frossard relata sua experiência vivida junto ao Coaf, enquanto Juíza. Segundo ela, nas oportunidades em que requereu, judicialmente, informações daquele Conselho, constatou indesejados atrasos no atendimento dos respectivos pedidos, devido a insuficiências estruturais da entidade:

'São poucos funcionários para a dimensão da tarefa, o Coaf não tem o poder de instaurar procedimentos administrativos ou jurídicos que coíbam as irregularidades, faltam instrumentos adequados para examinar a movimentação que desperte suspeitas. Na prática, o conselho limita-se a encaminhar as informações para o Banco Central e o Ministério Público.

[...]

Quando tive a chance de visitar o 17º andar da sede do BC, onde está instalado o departamento responsável pelo controle da lavagem de dinheiro, cheguei a me assustar. Uma meia dúzia de gatos pingados, cercados por pilhas de papéis por todos os lados, entre eles requerimentos de juízes federais e estaduais nos mesmos termos do que os meus. Ao entrar na sala, me olhavam como se eu fosse executar a ordem de prisão na mesma hora'.

Em outras palavras, a competência e a estrutura do Coaf não lhe permitem a adoção de outras medidas que não sejam o mero encaminhamento de informações a órgãos que possuam o poder de iniciar e de dar prosseguimento a processos de condenação dos ofensores, tais como o são o Banco Central e o Ministério Público.

Enfim, considerando tratar-se de auditoria de natureza operacional, cremos que tais aspectos relacionados às atividades desenvolvidas pelo Coaf possam ser objeto de questionamento e de análise por parte da equipe de fiscalização deste Tribunal.

II

Adicionalmente, cremos se faça necessário proceder, como elemento integrante do objeto da auditoria, a estudos de casos concretos de lavagem de dinheiro, de forma a examinar cada uma das principais etapas de tramitação da informação, e assim permitir a este Tribunal conhecer os 'gargalos' existentes nos processos de combate a este tipo de crime, que justifiquem a ineficácia dos principais órgãos integrantes do sistema de combate à lavagem de dinheiro deste país.

A todo o momento tem-se notícias sobre as iniciativas tomadas pelos órgãos competentes visando a punição dos responsáveis. O que, infelizmente, não se vê noticiado na mídia são as esperadas condenações desses responsáveis, o que leva esta Procuradoria a crer na existência de entraves das mais variadas ordens, a constituírem verdadeiras 'barreiras' ao bom andamento dos processos de apuração, e, conseqüentemente ao julgamento e à devida punição dos ofensores, seja na esfera administrativa, seja na esfera judicial.

Em outras palavras, em que pese seja freqüente tomarmos conhecimento sobre ações inicialmente adotadas pelos mais variados órgãos e entidades da União, quando a frente de casos concretos de lavagem de dinheiro, ainda são desconhecidos deste Ministério Público, bem como deste Tribunal, os motivos que impedem estes órgãos e entidades de concretizarem os resultados idealizados pelos autores da Lei 9.613/98. Pretendemos, destarte, com o trabalho de fiscalização ora em planejamento, identificar os principais impeditivos à devida consecução de tais ações de combate a tal crime financeiro.

Faz-se, assim, premente, que se saiba em que medida as ações inicialmente adotadas por determinado órgão ou entidade federal vêm sendo interrompidas ou inviabilizadas, bem como as respectivas razões de ordem operacional da existência de tais entraves.

Imaginamos, assim, seja viável a seleção de alguns casos notórios envolvendo lavagem de dinheiro de forma a serem incluídos no escopo da auditoria e, a partir dos mesmos, sejam observadas e relatadas as principais medidas até então adotadas pelos respectivos órgãos federais de combate examinados.

Entre os casos mais notórios, não fogem à lembrança algumas operações da Polícia Federal executadas nos anos de 2003 e 2004, todas envolvendo o crime de lavagem de dinheiro. Assim foram as operações 'Anaconda', 'Zaqueu', 'Mamoré' e 'Zumbi'. Contudo, dado a recém realização das mesmas, cremos possa não ter ainda havido tempo suficiente para a adoção de muitas medidas

por parte dos órgãos federais competentes, demandando sejam examinados casos mais antigos, nos quais já tenha havido tempo suficiente para sua solução e que, todavia, não o foram até hoje devido aos entraves que tencionamos ver identificados ao final de pretendida auditoria.

III

A Lei 9.613/98 oferece meios razoáveis em favor do combate ao crime em questão, não havendo razões para se falar na ausência de legislação adequada ao propósito. Por isso, preferimos crer na existência de outras formas de impeditivos ao bom andamento dos procedimentos de apuração e julgamento desse tipo de ilícito financeiro.

Quanto à menção feita pela unidade técnica acerca do assento reservado ao Ministério da Justiça junto ao Coaf, entendemos seja o exame desta questão de competência exclusiva do poder executivo, especialmente por não vislumbrarmos, ao menos por ora, implicações de ordem financeira ou estrutural que possam, mesmo que indiretamente, provocar prejuízos aos cofres públicos. Pelas mesmas razões, somos de opinião não competir a este Tribunal o exame dos critérios de escolha dos profissionais e autoridades integrantes dos quadros do Coaf.

Ante o exposto, este Representante do Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União manifesta-se de acordo com a proposta de encaminhamento oferecida pela Adfis, à fl. 585, em relação a qual sugerimos sejam examinados casos concretos de crimes de lavagem de dinheiro, nos moldes acima descritos, com vistas a identificar os entraves existentes nos processos e procedimentos adotados pelos órgãos e entidades competentes, que estejam a impedir a condenação dos ofensores.”

É o relatório.

VOTO

Conforme relatado, o levantamento de auditoria inicialmente realizado, em razão da representação de que se cuida, terminou por sugerir a ampliação dos trabalhos, com a realização, ainda no primeiro semestre de 2005, de auditoria operacional em diversos órgãos da Administração, a ser realizada por equipe formada pelas 2ª e 3ª Secex.

2.Os estudos elaborados pela equipe de auditoria demonstraram que o combate à lavagem de dinheiro abrange a ação de inúmeros órgãos, sendo necessário se analise não apenas as ações desenvolvidas por cada um deles, mas também a interação entre essas diversas ações. Nesse sentido, o trabalho a ser feito apresenta-se bastante complexo.

3.Consultada a respeito, a Adfis, após analisar aspectos metodológicos relacionados à auditoria que se propõe, manifestou sua concordância com a realização dos trabalhos, desde que, em vista dos órgãos a serem auditados, fosse incluída mais uma unidade técnica, a 6ª Secex, e que, em vista da complexidade dos trabalhos, fosse feito acompanhamento metodológico pela Seprog.

4.Considerando a relevância da matéria – estrutura e ações da União voltadas ao combate à lavagem de dinheiro no País -, que se relaciona não só à ação de grupos criminosos organizados, como o tráfico de entorpecentes, por exemplo, mas também com os fenômenos da corrupção e do desvio de recursos públicos, entendo deva ser dada prioridade ao presente trabalho, e, portanto, que deva ser incluída no plano de auditorias deste Tribunal ainda para o 2º semestre do presente exercício, se possível.

5.Com relação às determinações propostas pela equipe de auditoria e pela Sra Diretora da 2ª Secex (transcritas para o relatório deste Acórdão), considero aconselhável que aguardem a conclusão da auditoria operacional mais ampla que ora se propõe.

6.Quanto ao escopo do presente trabalho, entendo devam ser acolhidas as sugestões da unidade técnica e seguidas as condicionantes metodológicas suscitadas pela Adfis. Não obstante, e concordando com o entendimento do Ministério Público, proponho sejam observadas as diretizes traçadas nos itens II e III do parecer do MP-TCU, isto é, que sejam focalizadas, com prioridade, as questões relacionadas à operacionalização do combate à lavagem de dinheiro no País, e não imperfeições eventualmente existentes na legislação (as quais, entretanto, poderão ser suscitadas, se sua correção for essencial à solução de problemas operacionais ou à eficácia da ação governamental), que não sejam examinadas as questões relativas ao assento reservado ao Ministério da Justiça e à sistemática de escolha

dos profissionais e integrantes dos quadros do Coaf, por se tratar de questões de competência exclusiva do Poder Executivo e, portanto, extrapolarem a competência desta Corte, e que sejam realizados estudos de casos concretos de lavagem de dinheiro, com vistas a verificar os entraves existentes nos processos e procedimentos adotados pelos órgãos e entidades competentes, que estejam a impedir a condenação dos responsáveis.

7.Apesar de se tratar de trabalho ainda em andamento, sugiro seja dado conhecimento da presente decisão, acompanhada do respectivo relatório e voto, ao Ministro de Estado da Fazenda e aos Conselheiros do Coaf, para conhecimento e para que adotem as medidas que considerarem cabíveis e oportunas a partir das análises e sugestões contidas no trabalho.

8.Conforme sugerido pela Sra. Diretora da 2ª Secex, esses autos deverão ser juntados àquele que vier a ser autuado para a realização da auditoria operacional que ora se propõe.

Feitas essas considerações, e manifestando minha anuência aos pareceres emitidos pela Adfis e pelo Ministério Público, que acrescentaram modificações à proposta da unidade técnica, voto por que o Tribunal aprove o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Plenário.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2005.

Augusto Sherman Cavalcanti
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.213/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo TC 020.664/2003-2 (com 2 volumes)
2. Grupo: I - Classe de assunto: VII – Representação.
3. Interessado: Ministério Público junto ao Tribunal de Contas da União.
4. Unidade: Conselho de Controle de Atividades Financeiras – Coaf.
5. Relator: Auditor Augusto Sherman Cavalcanti.
6. Representante do Ministério Público: não atuou.
7. Unidade Técnica: 2ª Secex.
8. Advogado constituído nos autos: não atuou.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos representação, de autoria do Ministério Público junto a Este Tribunal, por meio da qual, pelas razões que expôs, foi solicitada a realizada de auditoria operacional acerca da estrutura e das ações da União voltadas ao combate da lavagem de dinheiro no País.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão Plenária, com fundamento nos arts. 1º, inciso I, da Lei 8.443/92 e no art. 15, inciso VI c/c alínea “j”, do Regimento Interno, em:

9.1. conhecer da presente representação;

9.2. determinar a inclusão de auditoria operacional no Plano de Auditorias deste Tribunal, se possível ainda neste segundo semestre de 2005, cujo objetivo será o de analisar a estrutura e ações da União no combate à lavagem de dinheiro no País, e que deverá abranger o conjunto de órgãos governamentais cujas ações se relacionem ao tema, auditoria essa que deverá ser realizada pelas 2ª, 3ª e 6ª Secex, com apoio metodológico da Seprog e auxílio e colaboração do Projeto Combate a Fraude e a Corrupção, observadas as orientações metodológicas traçadas pela Adfis e as orientações materiais traçadas pelo Ministério Público em seu parecer final e resumidas no voto condutor deste Acórdão;

9.3. encaminhar cópia desta decisão ao Ministro de Estado da Fazenda e ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras – Coaf, para conhecimento; e

9.4. juntar os presentes autos àquele que vier a ser autuado para realização da auditoria referida no item 9.2 acima.

10. Ata nº 31/2005 – Plenário
11. Data da Sessão: 17/8/2005 – Ordinária

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti (Relator) e Marcos Bemquerer Costa.

ADYLSON MOTTA
Presidente

AUGUSTO SHERMAN CAVALCANTI
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

ANEXO III DA ATA Nº 31, DE 17 DE AGOSTO DE 2005
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSOS CONSTANTES DE RELAÇÕES ORIUNDAS DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Relações de Processos organizadas pelos Relatores, Auditores Lincoln Magalhães da Rocha e Marcos Bemquerer Costa e aprovadas pelo Tribunal Pleno, bem como os Acórdãos nºs 1.215 e 1.216, aprovados na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizada nesta data (Parágrafo único do art. 133 do Regimento Interno).

RELAÇÃO Nº 230/2005
Gabinete do Ministro Luj 03, biênio 2005/2006

Relação de processos submetidos ao Plenário, para votação na forma do Regimento Interno, arts. 93, 94, 95, inciso V, 105 e 143.

Relator: Auditor Lincoln Magalhães da Rocha

DENÚNCIA

ACÓRDÃO Nº 1.215/2005 - TCU - PLENÁRIO

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão do Plenário de Caráter Reservado, em 17/8/2005, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento nos arts. 1º, inciso II, 43, inciso I, e 47, da Lei 8.443, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 1º, inciso XXIV; 15, inciso I, alínea "p"; 143, incisos III e V, alínea “g”; 234, § 2º, 250, inciso II, e 252, todos do Regimento Interno, em conhecer da presente denúncia por atender aos requisitos de admissibilidade; converter os presentes autos em Tomada de Contas Especial; retirar a chancela de sigilo que recai sobre os autos, preservando-se a identidade do denunciante; dar ciência ao interessado do teor deste Acórdão, bem como da instrução de fls. 67/72 e mandar fazer a determinação proposta, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

1 - TC 002.275/2005-2 (c/1 volume)
Classe de Assunto: VII
Interessado: Identidade Preservada (art. 55, § 1º, da Lei nº 8.443/92 c/c o art. 66, § 4º, da Resolução TCU nº 136/2000)
Unidade: Prefeitura Municipal de Guarinos/GO

Responsáveis: José Manoel da Silva (CPF 095.918.181-49), José Ribamar Souza Moraes (CPF 270.509.391-53) e Horst Construções e Montagem Ltda. (CNPJ 01.531.336/0001-43).

1.1. Determinar a citação solidária dos Srs. José Manoel da Silva, ex-Prefeito Municipal de Guarinos/GO, José Ribamar Souza Moraes, Prefeito Municipal de Guarinos/GO, e a empresa Horst Construções e Montagem Ltda., por meio de seus representantes legais, para que apresentem, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da ciência desta deliberação, alegações de defesa ou recolham aos cofres da Fundação Nacional de Saúde – Funasa as importâncias abaixo listadas, atualizadas monetariamente e acrescidas dos encargos legais calculados a partir das respectivas datas:

Nº OB	Data	Valor (R$)
2003OB004757	28/07/2003	59.996,90
2003OB008332	31/12/2003	44.997,50
	TOTAL	104.994,40

Ata nº 30/2005 - Plenário (Extraordinária de Caráter Reservado)
Ata nº 31/2005 – Plenário (Sessão Ordinária)
Data da Sessão: 17/8/2005 - Extraordinária de Caráter Reservado

ADYLSON MOTTA
Presidente

LINCOLN MAGALHÃES DA ROCHA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

RELAÇÃO Nº 169/2005
Gabinete do Ministro-Substituto Marcos Bemquerer Costa
(Gab. Pres. Portaria nº 113 de 18/5/2005)

Processo submetido ao Plenário, para votação na forma do Regimento Interno, arts. 93, 94, 95, inciso V, 97, 105 e 143.

Relator: Marcos Bemquerer Costa

DENÚNCIA

ACÓRDÃO Nº 1.216/2005 - TCU - PLENÁRIO

Os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em Sessão Reservada do Plenário, em 17/8/2005, quanto ao processo abaixo relacionado, ACORDAM, por unanimidade, com fundamento no art. 43, inciso I, da Lei nº 8.443/1992, de 16 de julho de 1992, c/c os arts. 15, inciso I, alínea **p**, 143, inciso III, 234, 235, 236, § 1º, e 250, inciso I, do Regimento Interno/TCU, aprovado pela Resolução nº 155/2002, em conhecer da denúncia, por preencher os requisitos de admissibilidade previstos para a espécie, para, no mérito, considerá-la parcialmente procedente, determinar o seu arquivamento, após ciência ao interessado, e retirar a chancela de sigilo dos autos, preservando-o quanto à autoria da denúncia, sem prejuízo da adoção das seguintes medidas, de acordo com os pareceres emitidos nos autos:

01 - TC 011.446/2005-0
Classe de Assunto: VII
Interessado: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei n.º 8.443/1992).

Entidade: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente - Ibama

1. informar ao denunciante o que consta dos subitens 4.1 a 4.3.1 da instrução de fls. 158/160, e que o Ibama já adotou as medidas de sua competência acerca dos fatos narrados na denúncia; e

2.encaminhar cópia dos autos aos Ministérios Públicos Federal e do Estado do Amazonas.

Ata nº 30/2005 - Plenário (Sessão Extraordinária de Caráter Reservado)
Ata nº 31/2005 – Plenário (Sessão Ordinária)
Data da Sessão: 17/8/2005 - Extraordinária de Caráter Reservado

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral

ANEXO IV DA ATA Nº 31, DE 17 DE AGOSTO DE 2005
(Sessão Ordinária do Plenário)

PROCESSO ORIUNDO DE SESSÃO EXTRAORDINÁRIA DE CARÁTER RESERVADO

Relatório e Voto emitido pelo Relator, Auditor Marcos Bemquerer Costa, bem como o Acórdão nº 1.221, adotado no processo nº 017.907/2004-9, relatado na Sessão Extraordinária de Caráter Reservado realizada nesta data (Parágrafo único do artigo 133 do Regimento Interno).

GRUPO I – CLASSE VII – Plenário
TC-017.907/2004-9 (Sigiloso, c/ 01 volume)
Natureza: Denúncia.
Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.
Denunciante: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei nº 8.443/1992, c/c o art. 236 do Regimento Interno/TCU).

SUMÁRIO: Denúncia formulada por ex-empregado, acerca de possíveis irregularidades ocorridas em licitação. Diligência. Conhecimento. Constatação de que o procedimento licitatório é objeto de outro processo no âmbito desta Corte. Apensamento. Ciência ao denunciante.

RELATÓRIO

Trata-se da Denúncia acerca de possível aquisição superfaturada de cofres no âmbito da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT, em 2002, quando foram fornecidos à referida empresa, inicialmente, 920 cofres, ao preço total de R$ 4.986.400,00 e, posteriormente, mais 225 cofres, ao preço unitário de R$ 5.420,00 (fls. 01/02).

2.Preliminarmente, foi o processo analisado pela Secex/SP, que realizou diligência à ECT, objetivando o esclarecimento do objeto da denúncia, tendo em vista a delegação de competência do então Relator, Ministro Augusto Sherman Cavalcanti,

3.Em atendimento à diligência, foram encaminhadas a esta Corte de Contas correspondências da Diretoria Regional de Bauru – DR – SPI/ECT (fls. 21/22) e da Presidência da entidade (fls. 62/64), informando sobre a realização, pela Administração Central em Brasília, do Pregão nº 026/2002 – CPL/AC, cuja vencedora foi a empresa COMAM Comercial Alvorada de

Manufaturados Ltda., e sobre as características da contratação efetuada, tendo por objeto a aquisição de cofres com dispositivo de fechadura de retardo.

4.De posse da documentação apresentada e concluindo que não havia indícios de superfaturamento, propôs a ACE, em síntese, não conhecer da denúncia, por não preencher os requisitos de admissibilidade, considerá-la improcedente e arquivar o processo (fls. 199/202). A Secretária dissentiu da Analista quanto à questão da admissibilidade. Entretanto, no tocante ao mérito, pôs-se de acordo com a proposta de improcedência e de arquivamento (fl. 203).

5.Considerando as dúvidas acerca dos procedimentos licitatórios promovidos pela ECT, e notícias da imprensa sobre a CGU já haver detectado indícios de fraude na licitação de compras de cofres junto à COMAM, determinei à 1ª Secex que efetuasse exame e instrução complementar, e autorizei, também, a realização de diligências porventura necessárias ao aprofundamento da investigação (fl. 214).

6.O Diretor-Substituto, na instrução de fl. 215, informou que a 1ª Secex está realizando auditoria na Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, no âmbito do TC nº 007.694/2005-2, inclusive no que se refere ao procedimento licitatório em tela. Assim, propôs a juntada do presente feito ao mencionado TC, de forma a servir de subsídio à análise das ocorrências tratadas naqueles autos. A Secretária manifestou sua concordância com a proposta (fl. 216).

É o Relatório.

VOTO

De início, registro atuar nestes autos com fundamento no art. 27 da Resolução TCU nº 175/2005, tendo em vista haver sido designado, por meio da Portaria TCU nº 113, de 18/05/2005, para exercer as funções de Ministro, em virtude da aposentadoria do Ministro Humberto Guimarães Souto.

2.A presente Denúncia merece ser conhecida, porquanto atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 235 do Regimento Interno/TCU.

3.O processo em exame trata da denúncia no âmbito da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, acerca de aquisição de cofres com fechadura eletrônica, objeto do Pregão nº 026/2002, realizado pela Administração Central em Brasília, cuja vencedora foi a empresa COMAM Comercial Alvorada de Manufaturados Ltda.

4.Segundo informado pela 1ª Secex, o procedimento licitatório em tela já está sendo analisado no âmbito do TC nº 007.694/2005-2, razão pela qual a Unidade Técnica propõe a juntada do presente processo ao mencionado TC.

5.Sobre a medida, julgo adequado que sejam os presentes autos, nos termos do art. 27 da Resolução TCU nº 136/2000, apensados ao TC-007.694/2005-2, tendo em vista a conexão entre os assuntos objeto da denúncia e da auditoria em curso na 1ª Secex, e sem que haja prejuízo de continuidade das ações de controle externo.

6.Outrossim, entendo necessário que seja mantida a chancela de “sigiloso” quanto à autoria da denúncia e que, tão logo sobrevenha deliberação a respeito da aquisição dos cofres pela ECT, seja o resultado da auditoria comunicado ao denunciante.

Ante o exposto, voto por que seja adotada a deliberação que ora submeto à apreciação deste Colegiado.

T.C.U., Sala de Sessões, em 17 de agosto de 2005.

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

ACÓRDÃO Nº 1.221/2005 - TCU - PLENÁRIO

1. Processo nº TC-017.907/2004-9 (Sigiloso, c/ 01 volume).
2. Grupo I; Classe de Assunto: VII – Denúncia.
3. Entidade: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.

4. Denunciante: Identidade preservada (art. 55, § 1º, da Lei nº 8.443/1992 c/c o art. art. 236 do Regimento Interno/TCU).

5. Relator: Auditor Marcos Bemquerer Costa.

6. Representante do Ministério Público: não atuou.

7. Unidade Técnica: 1ª Secex.

8. Advogado constituído nos autos: não há.

9. Acórdão:

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Denúncia acerca de suposta irregularidade em procedimento licitatório para aquisição de cofres pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – ECT.

ACORDAM os Ministros do Tribunal de Contas da União, reunidos em sessão do Plenário, diante das razões expostas pelo Relator, em:

9.1. com fulcro no art. 235 do Regimento Interno/TCU, conhecer da presente Denúncia;

9.2. retirar a chancela de sigiloso aposta aos autos, mantendo-a, no entanto, quanto à autoria;

9.3. determinar o apensamento dos presentes autos ao TC 007.694/2005-2, com fulcro no art. 27 da Resolução TCU nº 136/2000;

9.4. dar conhecimento deste Acórdão, bem como Acórdão que sobrevier no âmbito do processo referido no item anterior, acompanhados dos respectivos Relatórios e Votos, ao denunciante.

10. Ata nº 30/2005 - Plenário (Sessão Extraordinária de Caráter Reservado)
Ata nº 31/2005 – Plenário (Sessão Ordinária)

11. Data da Sessão: 17/8/2005 - Extraordinária de Caráter Reservado

12. Especificação do quórum:

12.1. Ministros presentes: Adylson Motta (Presidente), Marcos Vinicios Vilaça, Valmir Campelo, Guilherme Palmeira, Ubiratan Aguiar e Benjamin Zymler.

12.2. Auditores convocados: Lincoln Magalhães da Rocha, Augusto Sherman Cavalcanti e Marcos Bemquerer Costa (Relator).

ADYLSON MOTTA
Presidente

MARCOS BEMQUERER COSTA
Relator

Fui presente:

LUCAS ROCHA FURTADO
Procurador-Geral